الجامعة الأردنيـــة
كلية الدراسات العليا

التاريـــخ: / /

نموذج رقم (١٦)
اقرار والتزام بالمعايير الأخلاقية والأمانة العلمية وقوانين الجامعة الأردنية وأنظمتها وتعليماتها لطلبة الدكتوراه

أنا الطالب: حنان عبد سالم الزعبي الرقم الجامعي: (٩٠٦٠٠٣٦)
تخصص: الفقه وأصوله الكليـــة: الشريعة

عنوان الاطروحة: مخالفات ابن حزم الأندلسي الأربعة في الأحكام والنذور والجزاء الأخروية دراسة مقارنة

اعلن بأنني قد التزمت بقوانين الجامعة الأردنية وأنظمتها وتعليماتها وقراراتها السارية المفعول المتعلقة باعداد اطروحات الدكتوراه عندما قمت شخصيا" باعداد اطروحتي وذلك بما ينسجم مع الأمانة العلمية وكافة المعايير الأخلاقية المتعارف عليها في كتابة الأطروحات العلمية. كما أنني أعلن بأن اطروحتي هذه غير منقولة أو مستلة من أطاريح أو كتب أو أبحاث أو أي منشورات علمية تم نشرها أو تخزينها في أي وسيلة اعلامية، وتأسيسا" على ما تقدم فانني أتحمل المسؤولية بأنواعها كافة فيما لو تبين غير ذلك بما فيه حق مجلس العمداء في الجامعة الأردنية بالغاء قرار منحي الدرجة العلمية التي حصلت عليها وسحب شهادة التخرج مني بعد صدورها دون أن يكون لي أي حق في التظلم أو الاعتراض أو الطعن بأي صورة كانت في القرار الصادر عن مجلس العمداء بهذا الصدد.

توقيع الطالب: ..... التاريخ: ١٨ / ١ / ٢٠١٤

تعتمد كلية الدراسات العليا
هذه النسخة من الرسالـــة
التوقيع..... التاريخ ١٨/١/٢٠١٤

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الجامعة الأردنية

نموذج التفويض

أنـــا صفاء عقله سالم زريقات ، أفـــوض
الجامعة الأردنية بتزويد نسخ من رسالتي/أطروحتي للمكتبـــات أو المؤســـسات أو
الهيئات الأشخاص عن طلبها.

التوقيع

التاريخ: ١١ / ١٠ / ٢٠١٢م

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

(مخالفات ابن حزم الأئمة الأربعة في الأيمان والنذور والجهاد والأقضية)

(دراسة مقارنة)

إعداد

صفاء عقله سالم زريقات

المشرف

الأستاذ الدكتور عبدالله الكيلاني

قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الدكتوراه في

الفقه وأصوله

كلية الدراسات العليا

الجامعة الأردنية

تعتمد كلية الدراسات العليا
هذه النسخة من الرسالة
التوقيع.....التاريخ.....

كانون الثاني- ٢٠١٢

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

- نوقشت هذه الأطروحة (مخالفات الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في الأيمان والنذور والجهاد والأقضية – دراسة فقهية مقارنة)
وأجيزت بتاريخ ٢٦ / ١٢ / ٢٠١١

أعضاء لجنة المناقشة:		التوقيع
الدكتور: عبدالله إبراهيم الكيلاني أستاذ: الفقه وأصوله	رئيساً	
الدكتور: عبدالمجيد الصلاحين أستاذ: الفقه المقارن	عضواً	
الدكتور: جميله عبدالقادر الرفاعي أستاذ مشارك: الفقه وأصوله	عضواً	
الدكتور: علي محمد العمري أستاذ : (جامعة اليرموك)	عضواً	

تعتمد كلية الدراسات العليا
هذه النسخة من الرسالة
التوقيع ..... التاريخ ٢٠١١/١٢/٢٧

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الإهداء

إلى والديَّ العزيزين اللذين غرسا فيَّ حب العلم، وبالأخص والدتي الغالية التي

كان لدعائها الفضل الكبير في توفيق الله تعالى لي

إلى أخوتي وأخواتي ، وخاصة أخي محمد الذي وقف إلى جانبي ودعمني

طيلة رحلتي الدراسية

إلى أساتذتي الأفاضل اللذين تتلمذت على أيديهم، ونهلت من علمهم في كافة

مراحلي الدراسية

إلى جامعتي الأردنية التي احتضنتي منذ بداية دراستي الجامعية حتى هذه المرحلة

أهدي هذا البحث المتواضع

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

شكـــر وتقديـــر

أما وقد أنعم الله تعالى عليَّ بإتمام هذه الأطروحة، الموسومة بـ " مخالفات الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في الأيمان والنذور والجهاد والأقضية – دراسة فقهية مقارنة "، فإنني أرى لزاماً عليَّ أن أتوجه بالشكر الجزيل إلى أستاذي الفاضل " الأستاذ الدكتور عبد الله الكيلاني الذي تفضّل بالإشراف على هذه الأطروحة، والذي كان خير موجهٍ ومرشد لي أثناء خوضي لغمار البحث، فله مني جزيل الشكر والعرفان، وأدعو الله أن يجزيه عني خير الجزاء.

كما وأتوجه بالشكر الجزيل إلى أساتذتي الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة الكرام الذين تفضلوا بقبول مناقشة هذه الأطروحة مسدِّدين ومصوِّبين، ولكل من أسهم في إتمام هذا العمل كامل العرفان بالجميل، وجزى الله الجميع خير الجزاء.

الباحثة

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

قائمة المحتويات

الموضوع	الصفحة
قرار لجنة المناقشة	ب
الإهداء	ج
شكر وتقدير	د
قائمة المحتويات	ه
الملخص باللغة العربية	ط
المقدمة	١
الفصل التمهيدي: حياة الإمام ابن حزم الظاهري، ومنهجه في استنباط الأحكام، وأسباب مخالفته الأئمة الأربعة	١١
المبحث الأول: حياة الإمام ابن حزم الظاهري	١٢
المبحث الثاني: منهج الإمام ابن حزم في استنباط الأحكام	١٥
المطلب الأول: الأدلة المتفق على حجيتها	١٦
المطلب الثاني: الأدلة المختلف في حجيتها	٢١
المبحث الثالث: أسباب مخالفة الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة	٢٦
الفصل الأول: مخالفات الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في فقه الأَيْمان	٣١
المبحث الأول: حكم انعقاد يمين السكران	٣٢
المطلب الأول :أقوال الفقهاء في حكم انعقاد يمين السَّكران	٣٢
المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها	٣٣
المبحث الثاني: حكم صوم من أيسر بعد عجزه عن الإطعام أو الكسوة في كفارة اليمين	٤٥
المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم صوم من أيسر بعد عجزه عن الإطعام أو الكسوة في كفارة اليمين	٤٦
المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها	٤٨
الفصل الثاني: مخالفات الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة	٥٥

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الموضوع	الصفحة
في فقه النذور	
المبحث الأول: حكم النذر إذا خرج مخرج اليمين	٥٦
المطلب الأول: مفهوم النذر	٥٦
المطلب الثاني: أقوال الفقهاء في حكم النذر إذا خرج مخرج اليمين	٥٧
المطلب الثالث: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها	٥٨
المبحث الثاني: حكم النذر بالتصدق بجميع المال	٦٦
المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم النذر بالتصدق بجميع المال	٦٦
المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها	٦٨
المبحث الثالث: حكم من نَذَرَ الصلاة في المساجد الثلاثة	٧٧
المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم من نذر الصلاة في المسجد الحرام، أو في مسجد المدينة المنورة، أو في مسجد بيت المقدس	٧٧
المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها	٨٠
المبحث الرابع: حكم قضاء النذرعن الميت من قبل الولي	٩٤
المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم قضاء النذر عن الميت من قبل الولي	٩٤
المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها	٩٥
الفصل الثالث: مخالفات الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في فقه الجهاد	١٠٧
المبحث الأول: مَنْ لا يجوز قتله من الكافرين المحاربين	١٠٨
المطلب الأول: أقوال الفقهاء في من لا يجوز قتله من الكافرين المحاربين	١٠٩
المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها	١١٠
المبحث الثاني: حكم عقد نكاح الزوجين الكافرين إذا أسلم أحدهما	١١٩
المطلب الأول :أقوال الفقهاء في حكم عقد نكاح الزوجين الكافرين إذا أسلم أحدهما	١١٩

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الموضوع	الصفحة
المطلب الثاني :أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها	١٢٤
المبحث الثالث: على من تجب الجزية	١٣٨
المطلب الأول: أقوال الفقهاء في من تجب عليه الجزية من أهــل الذمة	١٣٨
المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها	١٤٠
المبحث الرابع: عقد الهدنة	١٤٩
المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم عقد الهدنة	١٤٩
المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها	١٥١
الفصل الرابع: مخالفات الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في فقه الأقضية	١٥٨
المبحث الأول: حكم إحضار البينة الغائبة بعد تحليف المدعى عليه	١٥٩
المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم إحضار البينة الغائبــة بعــد تحليف المدعى عليه	١٥٩
المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها	١٦٠
المبحث الثاني: حكم ردِّ اليمين عند النكول	١٦٥
المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم رد اليمين عند النكول	١٦٥
المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها	١٦٧
المبحث الثالث: قبول شهادة النساء في الحدود	١٧٨
المطلب الأول: أقوال الفقهاء في قبول شهادة النساء في الحدود	١٧٨
المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها	١٧٩
المبحث الرابع: حكم قضاء القاضي بعلمه	١٨٦
المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم قضاء القاضي بعلمه	١٨٦
المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها	١٨٨
المبحث الخامس: تقديم الهدايا للقضاة	١٩٦
المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم تقديم الهدايا للقضاة	١٩٦

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الموضوع	الصفحة
المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها	١٩٨
النتائج والتوصيات	٢٠٥
فهرس المصادر والمراجع	٢٠٨
الملخص باللغة الإنجليزية	٢٢٧

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

مخالفات ابن حزم الأئمة الأربعة في الأيمان والنذور والجهاد والأقضية

(دراسة مقارنة)

إعداد

صفاء عقله سالم زريقات

المشرف

الأستاذ الدكتور عبد الله الكيلاني

الملخص

تناولت هذه الدراسة مخالفات الإمام ابن حزم للأئمة الأربعة: (أبي حنيفة ومالك والشافعي وأحمد) في مسائل الأيمان والنذور والجهاد والأقضية، وذلك لأسباب معتبرة لدى الإمام ابن حزم .

وقد قامت الباحثة بذكر جانب من حياة الإمام ابن حزم وبيان أثر ذلك في بناء ملكته الفقهية، ثم بيان مفهوم المخالفات وأبرز الأسباب التي حملت الإمام على المخالفة للأئمة الأربعة، وأيضاً بيان المنهج الأصولي الذي اتبعه الإمام ابن حزم في استنباط الأحكام الشرعية، وبيان المسائل التي خالف فيها الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في مسائل الأيمان والنذور والجهاد والأقضية .

وسعياً لتحقيق ذلك قامت الباحثة بتقسيم البحث إلى خمسة فصول على النحو الآتي: الفصل التمهيدي الذي تضمن نبذة من حياة الإمام ابن حزم الظاهري، ومنهجه في الاستنباط، وأبرز أسباب مخالفته للأئمة، ثم الفصل الأول الذي تناول مخالفات الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في فقه الأيمان، وذلك في مبحثين، ثم الفصل الثاني الذي تناول

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المسائل التي خالف فيها الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في فقه النذور، وذلك في أربعة مباحث، ثم الفصل الثالث الذي بين المسائل التي خالف فيها الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في فقه الجهاد، وذلك في أربعة مباحث، ثم الفصل الرابع الذي تناول المسائل التي خالف فيها الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في فقه الأقضية، وذلك في خمسة مباحث.

وقد قامت الباحثة بجمع ما استطاعت جمعه من الأدلة الشرعية التي تنهض بها نصوص القرآن والسنة والآثار، التي استدل بها الأئمة الخمسة، ثم مناقشة هذه الأدلة، وبيان الاعتراضات عليها، وما يرد به على تلك الاعتراضات، ثم بيان القول المختار في المسألة، وختمت الدراسة ببيان لأبرز النتائج التي تمَّ توصل إليها.

والله ولي التوفيق...

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، أعطى اللسان، وعلَّم البيان، فلك الحمد يا من أنت للحمد أهل، أهل الثناء والمجد، وأستعينك اللهم، وأستغفرك، وأستهديك، وأشهد أنْ لا إله إلّا أنت وحدك لا شريك لك، وأشهد أنَّ محمداً عبدك ورسولك، أمَّا بعد:

فقد اتصف الإمام ابن حزم الظاهري – رحمه الله – بكونه شخصية موسوعية؛ لاتساع معرفته في علم اللسان والبلاغة والشعر والسير والأخبار والفقه، فقد أغنى الإمام ابن حزم مكتبة العلوم الإسلامية بمصنفات عديدة، إذ كان صاحب حديث وفقه وجدل، فقد قال الغزالي في وصفه: (وجدت في أسماء الله كتاباً لأبي محمد بن حزم يدل على عظيم حفظه، وسيلان ذهنه)[١].

ولما كان رأي الإمام ابن حزم منفرداً أو مخالفاً لآراء الأئمة الأربعة في مختلف المسائل، رأت الباحثة أنَّ من المفيد بحث المسائل الفقهية التي خالف فيها الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة والتي لم يتناولها أحد بالبحث مسبقاً، حتى تتمكن من الوقوف على المنهج الفقهي في استنباط الأحكام للإمام ابن حزم، لما لهذا المنهج من المقارنات من تدريب الباحثين على النظر في الأدلة والترجيح بينها، إضافةً إلى معرفة أسباب مخالفته للأئمة الأربعة، ومدى صلاح رأيه؛ للعمل به في زماننا، خاصة وأن هناك من يرجح مذهبه على المذاهب الأخرى في بعض المسائل، في الوقت الذي يرى فيه آخرون أنَّ مخالفته لا يُعتدُّ بها.

وتجدر الإشارة هنا، إلى أن البحث اقتصر على ذكر رأي الإمام ابن حزم ورأي الأئمة الأربعة تحديداً، دون ذكر رأي أحد من تلاميذهم؛ التزاماً بعنوان الأطروحة، وتجنباً للإطالة، كما

[1] المقري، أحمد، **نفح الطيب**، مطبعة عيسى البابي الحلبي، مصر، ج٦، ص ٢٠٤.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أنّه أحياناً ما توافق آراء بعض تلاميذ الأئمة الأربعة رأي الإمام ابن حزم، فلا تعدُّ من المخالفات.

مشكلة الدراسة :

بحثت هذه الدراسة في موضوع (مخالفات الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في الأيمان والنذور والجهاد والأقضية – دراسة فقهية مقارنة)، لتجيب عن الأسئلة الآتية:

١- ما المسائل التي خالف فيها الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في: (الأَيْمان والنذور والجهاد والأقضية) ؟

٢- ما الأسباب التي حملت الإمام ابن حزم على مخالفته الأئمة الأربعة في بعض مسائل، (الأيْمان والنذور والجهاد والأقضية) ؟

٣- ما المنهج الذي اتبعه الإمام ابن حزم في استنباط الأحكام الشرعية، التي حملته على مخالفة الأئمة الأربعة في بعض مسائل: (الأَيْمان والنُذور والجهاد والأقضية)؟

٤- ما الرأي المختار في المسائل التي خالف فيها الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في: (الأيْمان والنذور والجهاد والأقضية)؟

أهمية الدراسة

تكمن أهمية هذه الدراسة كونها الأولى من نوعها، التي بحثت في الأسباب التي حملت الإمام ابن حزم على مخالفته الأئمة الأربعة في بعض مسائل: (الأيْمان والنذور والجهاد والأقضية)، حسب إطلاع الباحثة.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أهداف الدراسة

هدفت دراسة (مخالفات الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في الأيمان والنذور والجهاد والأقضية) إلى الآتي:

١- التعرف إلى الأسباب التي حملت الإمام ابن حزم على مخالفته الأئمة الأربعة في بعض مسائل: (الأيْمان والنذور والجهاد والأقضية).

٢- التعرف إلى المنهج الذي اتبعه الإمام ابن حزم في مخالفته الأئمة الأربعة في بعض مسائل: (الأيْمان والنذور والجهاد والأقضية).

٣- إثراء المكتبة العلمية بهذه الدراسة والتي ستضيف إليها دراسة نوعية - إن شاء الله تعالى -.

٤- التوصل للرأي المختار في المسائل من: (الأيْمان والنذور والجهاد والأقضية)، والتي خالف فيها الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة.

الدراسات السابقة

قدمت الباحثة عرضاً للدراسات السابقة، ذات الصلة بموضوع هذه الدراسة، إذ لاحظت أن هناك عدداً من الباحثين عرضوا مسائل فقهية خالف فيها الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة، ولم تعثر على دراسات تناولت المسائل التي بحثت فيها هذه الدراسة، ومن بين الدراسات التي تناولها الباحثون والمتعلقة بمخالفة الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة الدراسات الآتية، (حسب أهميتها بالنسبة لموضوع الدراسة):

١- "مخالفات الإمام ابن حزم الظاهري للأئمة الأربعة في فقه الأحوال الشخصية والمعاملات"، تأليف خالد بني أحمد (٢٠٠٥)، والتي هدفت إلى التعرف إلى المسائل الفقهية التي خالف فيها الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة وهي: " النكاح، والطلاق،

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

والوصايا والمواريث، وأحكام البيوع، والسلم، والأصناف التي يجري فيها الربا "، وقد توصل الباحث إلى أن الإمام ابن حزم اعتمد منهجاً في استنباط الأحكام الشرعية مخالفاً لمناهج الأئمة الأربعة، وأن مخالفة الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة تعود لأسباب معتبرة، أبرزها الوقوف عند ظواهر النصوص.

٢- "مخالفات الإمام ابن حزم الظاهري للأئمة الأربعة في فقه العبادات"، تأليف زكريا عوض بني ياسين (٢٠٠٤)، والتي هدفت التعرف إلى المسائل التي خالف فيها الإمام ابن حزم للأئمة الأربعة في مسائل: (الطهارة، والصلاة، والزكاة، والصيام، والحج، والهدي والأضحية)، وقد توصل الباحث إلى أنَّ منهج الإمام ابن حزم كان السبب وراء الكثير من مخالفاته، وأنَّه ليس كل ما خالف فيه ابن حزم الأئمة الأربعة مرجوحاً، فهناك من مخالفاته ما يرجح قوله فيها على قول الجمهور.

٣- "الإمام داود الظاهري وأثره في الفقه الإسلامي"، للدكتور عارف أبو عيد (١٩٨٤)، والتي هدفت التعرف إلى حياة الإمام داود الظاهري، ومذهبه وآراء العلماء فيه، وذكر آرائه في بعض المسائل الفقهية في العبادات والنكاح والبيوع والدماء وغيرها من المسائل، وقد توصل إلى أن الإمام داود قال بالظاهر ووقف عند ذلك في الاستنباط، وتشدد بالأخذ بحرفية النصوص اقتناعاً منه أن كلام الله يجب أن يحمل على ظاهره، كما تحدث عن الإمام ابن حزم الظاهري وبين أنه لولا الإمام ابن حزم لاندثرت أصول مذهب داود الظاهري، فقد جعل الاتجاه إلى الظاهر مذهباً ملتزماً يدعو إليه، ووضع قواعده.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٤-" مفردات ابن حزم عن المذاهب الأربعة في كتاب النكاح"، تأليف عصام عبد العزيز آل شيخ (٢٠٠٥)، والتي هدفت إلى التعرف إلى المسائل الفقهية التي انفرد بها الإمام ابن حزم عن باقي الأئمة في كتاب النكاح.

٥- " مفردات ابن حزم عن المذاهب الفقهية في الزكاة"، تأليف أحمد علي السنامي (٢٠٠٨)، والتي هدفت إلى التعرف إلى المسائل الفقهية التي انفرد بها الإمام ابن حزم عن الأئمة الأربعة في كتاب الزكاة.

٦- "مفردات الإمام ابن حزم في فقه الجنايات"، تأليف عبد الرحمن الحمدان (١٤١٩ هـ)، والتي هدفت إلى التعرف إلى المسائل الفقهية التي انفرد بها الإمام ابن حزم عن باقي الأئمة في فقه الجنايات.

٧- "مفردات الإمام ابن حزم في كتاب الحج"، تأليف يحيى بن أحمد عبد الله (١٤٢٠هـ)، والتي هدفت إلى التعرف إلى المسائل الفقهية التي انفرد بها الإمام ابن حزم عن باقي الأئمة في كتاب الحج.

٨- "مفردات الإمام ابن حزم الظاهري في كتاب الصيام)، تأليف عبد الإله بن إبراهيم عبد الرحمن (١٤٢٠هـ)، والتي هدفت إلى التعرف إلى المسائل الفقهية التي انفرد بها الإمام ابن حزم عن باقي الأئمة في كتاب الصيام.

ومن خلال استعراض الدراسات السابقة، يتضح للباحثة أنها لم تتناول مسائل (الأيمان والنذور والجهاد والأقضية)، مما دفعها إلى النظر والبحث لمعرفة الأسباب التي حملت ابن حزم على مخالفته الأئمة الأربعة في المسائل التي تناولتها الدراسة، ولتضيف إلى العلم دراسات نوعية تفتقر إليها المكتبة العلمية.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

منهجية البحث

وقد اتبعت الباحثة أثناء البحث منهجية تضمن تسلسل دراسة المسائل الخلافية، إذ قامت الدراسة على تضافر المنهجين الآتيين:

(١)- **المنهج الاستقرائي**: ويقوم على استقراء المسائل من بطون الكتب، للتوصل إلى الأسباب التي حملت ابن حزم على مخالفته الأئمة الأربعة في هذه المسائل، ومن ثم التوصل إلى القول المختار فيها.

(٢)- **المنهج التحليلي**: ويقوم على مقارنة قول الإمام ابن حزم بأقوال الأئمة الأربعة، وتحرير سبب الخلاف، ثم مناقشة أقوالهم، وتحليل أدلتهم، وبيان القول المختار.

خطة الدراسة

قامت الباحثة بتقسيم هذه الدراسة إلى تمهيد، وأربعة فصول، وخاتمة، بحيث تناولت الدراسة في مقدمتها مشكلة الدراسة وأهميتها والدراسات السابقة ذات الصلة، أما الفصول فتم تناولها كالآتي:

الفصل التمهيدي: حياة الإمام ابن حزم الظاهري، ومنهجه في استنباط الأحكام، وأسباب مخالفته الأئمة الأربعة، وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: حياة ابن حزم الظاهري.

المبحث الثاني: منهج الإمام ابن حزم في استنباط الأحكام، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: الأدلة المتفق على حجيتها.

المطلب الثاني: الأدلة المختلف في حجيتها.

المبحث الثالث: مخالفة الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة.

الفصل الأول: مخالفات الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في فقه الأيمان، وفيه مبحثان:

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الأول: حكم انعقاد يمين السكران، وفيه مطالبان:

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم انعقاد يمين السكران.

المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها.

المبحث الثاني: حكم صوم من أيسر بعد عجزه عن الإطعام أو الكسوة في كفارة اليمين، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم صوم من أيسر بعد عجزه عن الإطعام أو الكسوة في كفارة اليمين.

المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها.

الفصل الثاني: مخالفات الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في فقه النذور، وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: حكم النذر إذا خرج مخرج اليمين، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم النذر.

المطلب الثاني: أقوال الفقهاء في حكم من أخرج نذره مخرج اليمين.

المطلب الثالث: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها.

المبحث الثاني: حكم النذر بالتصدق بجميع المال، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم النذر بالتصدق بجميع المال.

المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها.

المبحث الثالث: حكم النذر بالصلاة في المساجد الثلاثة، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في من نذر أن يصلي في المسجد الحرام أو في مسجد المدينة أو في بيت المقدس.

المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الرابع: حكم قضاء النذر عن الميت من قبل الولي، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم قضاء النذر عن الميت من قبل الولي.

المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها.

الفصل الثالث: مخالفات الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في فقه الجهاد، وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: حكم مَنْ لا يجوز قتله من الكافرين المحاربين، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في من لا يجوز قتله من الكافرين المحاربين.

المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها.

المبحث الثاني: حكم عقد نكاح الزوجين الكافرين إذا أسلم أحدهما، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم عقد نكاح الزوجين الكافرين إذا أسلم أحدهما.

المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها.

المبحث الثالث: على مَنْ تجب الجزية، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في مَنْ تجب عليه الجزية.

المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها.

المبحث الرابع: حكم عقد الهدنة، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم عقد الهدنة.

المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها.

الفصل الرابع: مخالفات الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في فقه الأقضية، وفيه خمسة مباحث:

المبحث الأول: حكم إحضار البينة الغائبة بعد تحليف المدعى عليه وفيه مطلبان:

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم إحضار البينة الغائبة بعد تحليف المدعى عليه.

المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الثاني: حكم رد اليمين عند النكول، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم رد اليمين عند النكول.

المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها.

المبحث الثالث: حكم قبول شهادة النساء في الحدود، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم قبول شهادة النساء في الحدود.

المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها.

المبحث الرابع: حكم قضاء القاضي بعلمه، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم قضاء القاضي بعلمه.

المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها.

المبحث الخامس: حكم تقديم الهدايا للقضاة، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم تقديم الهدايا للقضاة.

المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها.

وأما الخاتمة فقد تضمنت خلاصة بأهم النتائج التي تم التوصل إليها، كما اشتملت الأطروحة قائمة بمصادرها ومراجعها مما تم توثيقه في الهوامش، واشتملت كذلك على ملخصين باللغة العربية وآخر باللغة الإنجليزية، وفهرساً لموضوعاتها، وقد قامت الباحثة بتخريج ما جاء في الأطروحة من أحاديث نبوية من مصادرها الأصلية، فما كان منها في الصحيحين أو في أحدهما، اكتفت ببيان موضع الحديث هناك، وما لم يكن فيهما وكان في كتب الحديث الأخرى، خرَّجته منها، وبينت حكمه صحة أو ضعفاً.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وقد بذلت الباحثة وسعها في تحري الدقة في نقل أقوال الفقهاء من مظانها، ونسبتها إلى أصحابها، وفي دراسة المسائل التي خالف فيها الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة وتحليلها وبيان مرادهم منها قدر المستطاع، فما كان من صواب فمن توفيق الله تعالى لها، وما كان من خطأ فمنها، وأسأل الله عزَّ جل أنْ يجعل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم، وأنْ ينفع به، وصلى الله على سيد الخلق وخاتم المرسلين، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الفصل التمهيدي

حياة الإمام ابن حزم الظاهري، ومنهجه في استنباط الأحكام، وأسباب مخالفته الأئمة الأربعة، وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: حياة الإمام ابن حزم الظاهري.

المبحث الثاني: منهج الإمام ابن حزم الظاهري في استنباط الأحكام.

المبحث الثالث: مخالفة الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الفصل التمهيدي

حياة الإمام ابن حزم الظاهري، ومنهجه في استنباط الأحكام وأسباب مخالفته الأئمة الأربعة

قبل البدء في الحديث عن أبرز معالم حياة الإمام ابن حزم الظاهري، لا بد من التنويه إلى أنَّ الباحثة رأت أن تسلك مسلك الإختصار في الحديث عن ذلك؛ نظراً إلى الجهود السابقة التي بذلها الباحثون في ترجمة الإمام ابن حزم في رسائلهم[١]، حيث كفوها مؤنة الحديث عنه، لذا منعاً لتكرار الجهد، اكتفت بذكر نبذة يسيرة كتمهيد لموضوع الأطروحة، وذلك فيما يأتي:

المبحث الأول: حياة الإمام ابن حزم الظاهري

هو علي بن أحمد بن سعيد بن حزم بن غالب بن صالح بن خلف بن معدان بن سفيان بن يزيد، مولى يزيد بن أبي سفيان[٢]، والمشهور بابن حزم الظاهري.

كنيته أبو محمد، ولد في قرطبة في الجانب الشرقي في رَبَضِ مُنْيَةِ المغيرة من بلاد الأندلس، سنة أربع وثمانين وثلاثمائة (٣٨٤هـ)[١].

---

[1] ينظر – أبو زهرة، محمد، **ابن حزم حياته وعصره وآراؤه وفقهه**، مطبعة مخيمر. أبو عيد، عارف، **الإمام داود الظاهري وأثره في الفقه الإسلامي**، دار الأرقم، الكويت (١٩٨٤ م). بني أحمد، خالد علي، **مخالفات الإمام ابن حزم الظاهري للأئمة الأربعة في فقه الأحوال الشخصية والمعاملات**، ط١، دار الحامد، عمان (٢٠٠٦ م). بني ياسين، زكريا عوض (٢٠٠٤م)، **مخالفات الإمام ابن حزم الظاهري للأئمة الأربعة في فقه العبادات**، إشراف ياسين درادكة، أطروحة دكتوراه، الجامعة الأردنية، عمان، الأردن.

[2] ابن خلكان، أحمد بن محمد بن أبي بكر (٦٠٨ هـ - ٦٨١ هـ)، **وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان**، ط١، تقديم محمد المرعشلي، اعتنى بها مكتب التحقيق، أعد فهارسها رياض عبدالله عبدالهادي، دار إحياء التراث العربي، بيروت (١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م)، ج٢، ص ١٥٥. ابن بشكوال (٤٩٤ هـ - ١١٠١ هـ)، **الصلة**، ط١، تحقيق إبراهيم الأبياري، دار الكتاب المصري، القاهرة، ودار الكتاب اللبناني، بيروت (١٤١٠ هـ - ١٩٨٩ م)، ج٢، ص ٦٠٥. ابن العماد، أبو الفلاح عبدالحي بن أحمد بن محمد (١٠٨٩ هـ)، **شذرات الذهب في أخبار من ذهب**، ط١، تحقيق مصطفى عبدالقادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م)، ص ٤٨٠ – ٤٨١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

تزوج الإمام ابن حزم في سنٍّ متأخرة، وأنجب عدّة أبناء عُرف منهم أبو رافع الفضل، وأبو أسامة يعقوب، وأبو سليمان المصعب، إذ عمل الثلاثة على نشر أفكار أبيهم[٢]، وفي مقدمتهم أبو رافع الفضل[٣].

نشأ الإمام ابن حزم في قصر أبيه الوزير، تكتنفه مظاهر الترف، والعيش المنعَّم، ولكن هذه البيئة المنعَّمة، وما فيها من سعة الحال، كانت مع ذلك بيئة الانضباط والعفة[٤].

عمل الإمام ابن حزم في أول الأمر وزيراً، لكنه عزف عن ذلك، وأقبل على قراءة العلوم، والآثار، والسنن، وعُني بعلم المنطق، وصنّف فيها مصنّفات كثيرة العدد، شرعيّة المقصد، معظمها في أصول الفقه وفروعه على مذهبه الذي ينتحله، وهو مذهب داود بن علي بن خلف الأصبهاني[٥]، ومن قال بقوله من أهل الظاهر[٦].

---

1 المقري، **نفح الطيب**، ج٦، ص ٢٠٢.

2 شرارة، عبداللطيف، **ابن حزم رائد الفكر العربي**، المكتب التجاري للطباعة والنشر، بيروت، ص ٥٠ – ٥١.

3 كان لأبي محمد ولد نبيه سريٌّ فاضل يقال له أبو رافع الفضل بن أبي محمد علي، وكان في خدمة المعتمد ابن عباد صاحب اشبيلية وغيرها من بلاد الأندلس، قتل في وقعة الزلاقة سنة (٤٧٩هـ)، ابن خلكان، **وفيات الأعيان**، ج٣، ص ٣٢٩.

4 ابن حزم، **طوق الحمامة في الألفة والألاف**، ط٥، تحقيق صلاح الدين القاسمي، الدار التونسية للنشر (١٩٩٣ م)، ص٢٢، (من كلام المحقق).

5 هو أبو سليمان داود بن علي بن خلف الأصبهاني، المعروف بالظاهري، كان كثير الورع، أخذ العلم عن إسحاق بن راهويه، وأبي ثور، وغيرهما، وكان صاحب مذهب مستقل، تبعه كثيرون يعرفون بالظاهرية، أصله من أصبهان، ولد في الكوفة (١٠٢هـ)، ونشأ ببغداد وتوفي فيها (٢٧٠ هـ)، ابن خلكان، **وفيات الأعيان**، ج١، ص ٣١٥ – ٣١٦.

6 الحموي، ياقوت بن عبدالله الرومي (٥٧٧هـ - ٦٢٦هـ)، **إرشاد الأريب إلى معرفة الأديب المعروف بمعجم الأدباء**، ط١، تحقيق عمر الطباع، دار المعارف، بيروت (١٤٢٠هـ -١٩٩٩م)، ج٤، ص ٤٨٠ باختصار.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وعندما عزم الإمام ابن حزم على قراءة العلم، توجه إلى الشيخ أبي عبدالله بن دَحُّون[١]، فدلّه إلى قراءة موطّأ الإمام مالك؛ لأنَّ المذهب المالكي هو المعتمد في بلاد الأندلس حينئذٍ[٢].

ثم أقبل على دراسة المذهب الشافعي، وصار من أتباعه ودافع عنه حتى أنه نُسبَ إليه، ثم انتقل للقول بالظاهر والعمل به، وبنى على ما أسّسه صاحب المذهب الإمام داود الظاهري[٣].

تتلمذ الإمام ابن حزم على يد شيوخ عدة، منهم: أبو عمر أحمد بن محمد بن الجسور[٤]، وعبدالله ابن دَحُّون، وعبدالله بن يوسف بن نامي[٥]، وعبدالله بن ربيع التميمي،[٦] وغيرهم.

أما تلاميذ الإمام ابن حزم، فمنهم: أبو عبد الله محمد بن أبي نصر الفتوح الحميدي[٧]، والقاضي أبو القاسم صاعد بن أحمد الأندلسي[١]، وأبومحمد عبد الله بن محمد بن العربي[٢]، وغيرهم.

---

1 أبو محمد عبد الله بن يحيى بن أحمد الأموي، يعرف بابن الدحُّون، ولد في قرطبة، وتوفي سنة (٤٣١هـ)، كان من كبار الفقهاء، عارفاً بالفتوى، وحافظاً للرأي على مذهب الإمام مالك، وبصيراً في الأحكام، مشاوراً فيها. ابن بشكوال، **الصلة**، رقم الترجمة ٥٩٥، ج٢، ص٤٢٢.

2 الحموي، **إرشاد الأريب**، ج٤، ص ٤٨٢.

3 ابن بشكوال، **الصلة**، ج٤، ص ٤٨٥.

4 أبو عمر أحمد بن محمد بن أحمد بن سعيد بن الحُباب بن الجسور الأموي، اختلف في مولد قيل (٣١٩هـ) أو(٣٢٦هـ)، وتوفي في قرطبة سنة (٤٠١هـ)، قال ابن حزم: (هو أول شيخ سمعت منه قبل الأربعمائة)، ابن بشكوال، **الصلة**، رقم الترجمة ٣٩، ج١، ص ٥٥.

5 أبو محمد عبد الله بن يوسف بن نامي بن يوسف بن أبيض الرهوني، ولد في قرطبة (٣٤٨هـ)، وتوفي سنة (٤٣٥هـ)، كان رجلاً صالحاً فاضلاً حسن الخُلُق، جيد العقل. ابن بشكوال، **الصلة**، رقم الترجمة ٦٠٠، ج٢، ص ٤١٤.

6 أبو محمد عبد الله بن ربيع بن عبدالله بن محمد بن ربيع بن صالح بن مسلمة بن بنُّوش التميمي، ولد في قرطبة سنة (٣٣٠هـ) وتوفي سنة (٤١٥هـ)، كان من أهل العلم والحديث مع العدالة. ابن بشكوال، **الصلة**، ج٢، ص ٤٠٢-٤٠٣، رقم الترجمة ٥٨٦.

7 أبو عبد الله محمد بن أبي النصر فتوح بن عبد الله بن حميد بن يصل الأزدي الحميدي الأندلسي الميورقي الحافظ المشهور، أصله من قرطبة ولد قبل سنة (٤٢٠هـ) وتوفي في بغداد سنة(٤٨٨هـ)، روى عن الإمام ابن حزم واختص به، وشهر بالأخذ عنه، كان موصوفاً بالنباهة والإتقان والورع والدين، وهو صاحب كتاب جذوة المقتبس. ابن خلكان، **وفيات الأعيان**، مجلد٤، ص ٢٨٢-٢٨٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وتتصف شخصية الإمام بأنّها موسوعية؛ لكثرة مؤلفاته المشهورة في الحديث، والفقه، والسياسة، والأدب، والشعر، وغيرها، والتي تعد مرجعاً غنياً لطلبة العلم، ومن أبرز مؤلفاته المنشورة: المحلَّى بالآثار شرح المجلَّى، والإحكام في أصول الأحكام، والفِصَل في الملل والأهواء والنحل[٣]، وغيرها كثير من المؤلفات لا مجال لذكرها؛ تجنباً للإطالة.

وقد نُقل عن كثير من العلماء أقوال في مدح الإمام ابن حزم وذمه، فكما أنّه يتصف بالتدين، ووفرة حظه في مختلف العلوم، والفطنة، وسعة المعرفة، نجد بالمقابل ذم العلماء له لشدة نقده لغيره من أهل العلم، ومهاجمته لهم بأسلوب أدى للنفور منه[٤].

أقام الإمام في آخر حياته في بادية لَبْلَة، وتوفي سنة (٤٥٦هـ)، وقيل في منت لشم، وهي قرية ابن حزم[٥]، وكان عمره عند وفاته اثنتين وسبعين سنة.

المبحث الثاني: منهج الإمام ابن حزم في استنباط الأحكام

رجع الفقهاء عند استنباط الأحكام الشرعية إلى عدّة مصادر، منها ما اتفقوا على حجيّته، ومنها ما اختلفوا في حجيّته؛ لاستنباط الأحكام الشرعية، ولذلك تناول البحث ذكر مصادر التشريع، التي اتفق على حجيتها الإمام ابن حزم مع الأئمة الأربعة - رحمة الله عليهم - (أبو

---

1 أبو القاسم صاعد بن أحمد عبد الرحمن بن محمد بن صاعد التَّغلبي، أصله من قرطبة ولد سنة (٤٢٠هـ) وتوفي في طليطلة سنة (٤٦٢هـ)، روى عن الإمام ابن حزم، كان من أهل المعرفة والذكاء والرواية والدراية. ابن بشكوال، **الصلة**، رقم الترجمة ٥٤٥، ج١، ص ٣٧٠.

2 أبو محمد عبد الله بن محمد بن أحمد بن العربي المعافري، من إشبيلية (٤٣٥هـ- ٤٩٣هـ)، وهو والد الشيخ القاضي الإمام أبي بكر العربي، كان من أهل الآداب الواسعة، واللغة، والذكاء، ابن بشكوال، **الصلة**، ج٢، رقم الترجمة ٦٤٠، ص ٤٣٨-٤٣٩.

3 الحميدي، أبو عبد الله محمد بن أبي نصر الفتوح الأزدي(٤٢٠-٤٨٨هـ)، **جذوة المقتبس في تاريخ علماء الأندلس**، ط١، تحقيق إبراهيم الأبياري، دار الكتاب المصري، القاهرة، دار الكتاب اللبناني، بيروت، (١٤١٠هـ - ١٩٨٩م)، ج٢، ص ٤٨٩- ٤٩٠.

4 ينظر- الذهبي، أبو عبدالله شمس الدين محمد (٧٤٨ هـ - ١٣٤٨ م)، **تذكرة الحفاظ**، ط١٤، صحح تحت رعاية وزارة المعارف للحكومة العالية الهندية، دار الكتب العلمية، بيروت، ج٣، ص ١١٤٧ – ص ١١٥٤.

5 ابن خلكان، **وفيات الأعيان**، ج ٢، ص ١٥٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

حنيفة، ومالك، والشافعي، وأحمد بن حنبل)، ثم تناول بيان منهج الإمام ابن حزم في استنباط الحكم الشرعي من هذه المصادر (الأدلة)، وذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول: الأدلة المتفق على حجيتها

اتفق الأئمة الأربعة مع الإمام ابن حزم على صحة استنباط الأحكام من أدلة ثلاث، هي: القرآن الكريم، والسنة النبوية، والإجماع.

قال ابن حزم – رحمه الله – لبيان ذلك: (ووجدنا في القرآن إلزامنا الطاعة لما أَمَرَنا به ربنا تعالى فيه، ولما أمرنا به نبيه - صلى الله عليه وسلم - ممّا نقله عنه الثّقات، أو جاء عنه بتواتر أجمع عليه جميع علماء المسلمين على نقله عنه - عليه السلام -، فوجدناه تعالى قد ساوى بين هذه الجُمَلِ الثلاث في وجوب طاعتها علينا، فنظرنا فيها فوجدنا منها جملاً إذا اجتمعت، قام منها حكم منصوص على معناه، فكان ذلك كأنّه وجه رابع إلّا أنّه غير خارج عن الأصول الثلاثة)[1]، فدلَّ قوله على أنّ مصادر الأحكام الشرعية الواجب علينا طاعتها، هي: القرآن الكريم، والسنة النبوية، والإجماع، وهذا ما قصده بقوله: (الجمل الثلاثة) التي أوجب الله علينا طاعتها.

وقد اتسم منهج الإمام ابن حزم، ومسلكه في استنباط الأحكام الشرعية من القرآن الكريم، والسنّة النّبوية الصّحيحة، بأمور عدَّة، هي:

[1] ابن حزم، **الإحكام في أصول الأحكام**، ط٢، تحقيق أحمد الشاكر، قدم له إحسان عباس، منشورات دار الآفاق الجديدة، بيروت (١٤٠٣هـ- ١٩٨٣م)، ج١، ص٦٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أولاً: الوقوف عند ظاهر النص[١]

فقد اشتهر الإمام ابن حزم بأنّه ظاهري؛ لوقوفه عند ظواهر النصوص، دون التعمُّق في المعاني والتأويلات، واعتبر تأويل النصوص بغير دليل، هو تحريف لها منهيٌّ عنه، مستدلّاً بقوله تعالى: ﴿وَقَدْ كَانَ فَرِيقٌ مِّنْهُمْ يَسْمَعُونَ كَلَامَ اللَّهِ ثُمَّ يُحَرِّفُونَهُ مِن بَعْدِ مَا عَقَلُوهُ وَهُمْ يَعْلَمُونَ﴾[٢]، كما عدّ من أزاح اللفظ عن موضوعه في اللغة التي خوطبنا بها، بغير أمر من الله أو رسوله أنّه معتدٍ، والله لا يحب المعتدين، فمدَّعي التأويل، وتارك الظاهر، تارك للوحي، مدَّعٍ لعلم الغيب، وكل شي غاب عن المُشاهد – الظاهر - فهو غيب[٣]، ولذلك فإنَّ حمل الكلام على ظاهره الذي وضع له في اللغة، فرض لا يجوز تعديه إلّا بنص من الله، أو من رسوله -عليه السلام-، أو إجماع؛ لأنّ من فعل غير ذلك، أفسد الحقائق كلّها، والمعقول كلّه[٤].

هذا ويأخذ ابن حزم بظاهر الأوامر والنواهي في القرآن والسنة، ويحملها على الوجوب والفور، في التحريم أو الفعل، حتى يقوم دليل على صرف شيء من ذلك إلى ندب، أو كراهة، أو إباحة، فتصير إليه، ويعدّ صرف شيء من ذلك إلى التأويل، أو التراخي، أو الندب، أو الوقف، بلا دليل صرفاً باطلاً[٥].

---

[1] الظاهر عند الأصوليين هو: (اللفظ الدال على معناه بصيغته من غير توقف على قرينة خارجية، مع احتمال التأويل والتخصيص، وقبول النسخ)، صالح، محمد أديب، **تفسير النصوص في الفقه الإسلامي**، ط٤، المكتب الإسلامي، بيروت، عمان (١٤١٣ هـ - ١٩٩٣م)، ج١، ص ١٤٣.

[2] سورة البقرة، من آية ٧٥.

[3] ابن حزم، **الإحكام في أصول الأحكام**، ج٣، ص ٤٢-٤٣.

[4] ابن حزم، **الفِصَل في الملل والأهواء والنِّحل، وبهامشه الملل والنحل** لأبي الفتح الشهرستاني ت (٥٤٨هـ)، ط٢، دار المعرفة، بيروت(١٣٩٥هـ - ١٩٧٥م)، ج٣، ص٣.

[5] ابن حزم، **النبذة الكافية في أصول أحكام الدين**، ط١، تحقيق محمد سعيد البدري، دار الكتاب المصري، القاهرة، ودار الكتاب اللبناني، بيروت (١٤١٢ هـ - ١٩٩١ م)، ص ٥٣ – ٥٤. ابن حزم، **الإحكام في أصول الأحكام**، ج٣، ص٢.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثانياً: أحكام النّسخ

حدّ النَّسخ عند ابن حزم هو: (بيان انتهاء زمان الأمر الأول فيما لا يتكرر)[١]، ولا يحل لأحد القول في آية، أو خبر صحيح، أنّه منسوخ؛ لأنّه مسقط لطاعة ذلك النص، فالنَّسخ لا يصح إلّا بنص، أو إجماع مُتيقن، ودليل صحّة النَّسخ، قوله تعالى: M" # $ % & ') (* + , L[٢]، وإذا كان جمع النصوص من القرآن والسنة ممكناً، فلا يجوز تركهما، ولا ترك أحدهما؛ لأنّهما سواء في وجوب الطاعة[٣]، لقوله تعالى: M p q r s t u L w v[٤].

والنَّسخ بالإجماع المنقول عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم- جائز؛ لأنّ الإجماع راجع إلى نص، وهو اتفاق جميع العلماء على فهمٍ لنص معين، فإذا كان الإجماع كذلك، فالنّسخ به جائز، إلّا أنّ ابن حزم ينكر نسخ القرآن والسنّة بالقياس؛ لأنّ القياس باطل عنده، كما أنّ السنّة لا تنسخ بقول الصحابي[٥].

ثالثاً: لا تعارض بين النصوص

أمّا فيما يتعلق بتعارض النصوص، فإنّ ابن حزم لا يرى وجود تعارض بين النصوص، سواء كانت بين آيتين، أم بين حديثين، أم بين آية وحديث، ويرى أنّه فرض على كل مسلم

---

[1] ابن حزم، **الإحكام في أصول الأحكام**، ج٤، ص ٥٩.

[2] سورة البقرة، من آية ١٠٦.

[3] ابن حزم، **النبذة الكافية**، ص٥٠.

[4] سورة الحشر، من آية ٧.

[5] ابن حزم، **الإحكام في أصول الأحكام**، ج٤، ص ١٢٠-١٢١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

استعمال كل ذلك؛ لأنّه ليس بعضها أولى بالاستعمال من بعضها الآخر، فكلٌّ من عند الله تعالى، M + , - . 0 1 2 3 4 L[1]، وسواء في وجوب الطاعة[2].

رابعاً: حمل الأوامر على العموم[3] وعدم التخصيص أو الوقف إلّا بدليل

يرى الإمام ابن حزم وجوب حمل كل لفظ على عمومه، دون توقف، أو تخصيص، إلّا إذا جاء دليل يوجب إخراجه عن عمومه، فيصار إليه[4]، ولذا فإنّ إخراج الأسماء عن مواضعها إذا قام عليها دليل واجب؛ لأنّه أخذ في كل ذلك بالظاهر الوارد، وبالنص الزائد، فلم يخرج عن الظاهر في كل ذلك، ووجب إذا عدم دليل منها، أن لا ينقل منها شيء من الخطاب عن ظاهره في اللغة، وأمّا من خصّ الظاهر، أو العموم، بقياس، أو بدليل خطاب[5]، أو بقول صحابي، فذلك كله باطل[6].

خامساً: دليل الخطاب (مفهوم المخالفة)

يبطل ابن حزم قول جمهور الأصوليين – ماعدا الحنفية – بأنّه إذا ورد نصّ من القرآن أو السنّة معلقاً بصفة ما، أو بزمان ما، أو بعدد ما، فإنّ ما عدا تلك الصفة، وما عدا ذلك الزمان، وما عدا ذلك العدد، واجب أن يحكم فيه بخلاف الحكم في هذا المنصوص.

---

[1] سورة النجم، آية ٣ – ٤.

[2] ابن حزم، **الإحكام في أصول الأحكام**، ج٢، ص ٢١.

[3] العام عند الأصوليين هو: (اللفظ الموضوع وضعاً واحداً للدلالة على جميع ما يصلح له من الأفراد على سبيل الشمول والإستغراق، من غير حصر في كمية معينة، أو عدد معين)، صالح، محمد أديب، **تفسير النصوص**، ج١، ص ١٠.

[4] ابن حزم، **الإحكام في أصول الأحكام**، ج٣، ص ٩٨.

[5] دليل الخطاب أو مفهوم المخالفة هو: (هو إثبات نقيض حكم المنطوق للمسكوت ويسمى دليل الخطاب؛ لأن دليله من جنس الخطاب أو لأن الخطاب دالٌّ عليه)، الزركشي، محمد بن بهادر بن عبدالله (٧٩٤هـ)، **البحر المحيط في أصول الفقه**، ط١، ضبط محمد محمد تامر، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م)، ج٣، ص ٩٦. ينظر- صالح، محمد أديب، **تفسير النصوص**، ج١، ص ٦٦٥.

[6] ابن حزم، **الإحكام في أصول الأحكام**، ج٣، ص ١٣٨-١٣٩.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ويرى ابن حزم أنّ الخطاب إذا ورد، لم يدل على أنّ ما عداه بخلافه، بل كان موقوفاً على دليل، فكل خطاب يعطي الحكم الذي فيه، ولا يعطي حكماً غيره، لا أنّ ما عداه موافق لـــه، ولا أنّه مخالف له، لكن كل ما عداه موقوف على دليله[١].

والدليل الثالث المتفق على حجيته عند الإمام ابن حـــزم والأئمـــة الأربعـــة (الإجماع):

يعد الإجماع المصدر الثالث للتشريع بعد القرآن الكريم، والسنة النبويـــة، إلّـــا أنّ الفقهـــاء اختلفوا فيما يتحقق به الإجماع، فالإمام ابن حزم يُعرِّف الإجماع بأنَّـــه: (مـــا تُـــيُقِّنَ أنّ جميـــع الصحابة -رضي الله عنهم – قالوه ودانوا به عن نبيهم – صلى الله عليه وسلم -)[٢]؛ وذلـــك لأنّ الصحابة في عصرهم كانوا جميعاً أولي أمر، إذ لم يكن معهم أحد غيرهم، فـــصحّ أنّ إجمـــاعهم هو إجماع جميع المؤمنين بلا شك[٣].

وأمّا موقف الأئمة الأربعة من العمل بالإجماع، فقد ذهبوا إلى أن الإجماع حجة قاطعـــة، وخالفوا الإمام ابن حزم بعدم قصر حجية الإجماع على عصر الصحابة، لذا عرف عندهم بأنـــه: (اتفاق أهل الحل والعقد من أمة محمد – صلى الله عليه وسلم – على أمر من الأمـــور)[٤]، وقـــد

---

[1] ابن حزم، **الإحكام في أصول الأحكام**، ط٢، تحقيق لجنة بإشراف الناشر، دار الحديث، القاهرة (١٤١٣هـــ - ١٩٩٢م)، ج٧، ص ٣٢٣.

[2] ابن حزم، **الإحكام في أصول الأحكام**، ط دار الآفاق الجديدة، ج١، ص ٤٧.

[3] ابن حزم، **النبذة الكافية**، ص ٣٣.

[4] القرافي، أبو العباس أحمد بن إدريس بن عبدالرحمن الصنهاجي (٦٨٤هـــ)، **نفائس الأصول في شرح المحصول**، ط٢، تحقيق عادل أحمد عبدالموجود وعلي معوض، قرظه عبدالفتاح أبو سنة، مكتبة نزار مصطفى الباز، الرياض (١٤١٨هـــ - ١٩٩٧م)، ج٦، ص ٢٦٥٧ – ٢٦٦٨. الرازي، فخر الدين محمد بن عمر، **المحصول في علم أصول الفقه**، ط٢، تحقيق عادل أحمد عبدالموجود وعلي معوض، المكتبة العصرية، بيروت (١٤٢٠هـــ - ١٩٩٩م)، ج٣، ص ٧٧٧، و ص٨٨٥. ابن النجار، محمد بن أحمد بن عبدالعزيز بن علي الفتوحي الحنبلي (٩٧٢هـــ)، **شرح الكوكب المنير المسمى بمختصر التحرير**، تحقيق محمد الزحيلي ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، الرياض (١٤١٣هـــ - ١٩٩٣م)، ج٢، ص ٢١٤ . الزركشي، **البحر المحيط**، ج٣، ص

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أشار إلى ذلك الإمام الشافعي في رسالته بقوله: " لست أقول ولا أحد من أهل العلم هــذا مجمــع عليه إلّا لما لا تلقى عالماً أبداً إلّا قاله لك، وحكاه عمن قبله، كتحريم الخمر، والظهر أربع..." [١].

المطلب الثاني: الأدلة المختلف في حجيتها

اختلف الإمام ابن حزم مع الأئمة الأربعة كلهم أو بعضهم في الأخــذ بــبعض مــصادر التشريع، وهي: الاستصحاب، وسدّ الذرائع، والاستحسان، والقياس، وقد بينت الباحثــة موقــف الإمام ابن حزم من هذه الأدلة باختصار - تجنباً للإطالة -، على النحو الآتي:

أولاً: موقف ابن حزم من الاستصحاب[٢]

معنى الاستصحاب عند ابن حزم: "الثبات على ما جاء به النص حتى يقــوم دليــل علــى التغيير"[٣]، فالإمام ابن حزم يرى أنّه إذا ورد نص من قرآن، أو سنة صحيحة، في حكم مــا، ثــم ادّعى مدعٍ أنّ ذلك الحكم قد انتقل، أو بطل من أجل انتقال الشيء المحكــوم فيــه عــن بعــض أحواله، أو لتبدل زمانه، أو لتبدل مكانه، فعلى مدّعي ذلك أنْ يأتي بدليل من القــرآن أو الــسنة، فإنْ جاء به فقد صحَّ قوله، وإلّا فهو باطل.

وبالتالي الفرض على المكلف الالتزام بما ورد به النص، ما دام يبقى اسم ذلــك الــشيء المحكوم به؛ لأنّه اليقين، والنقلة دعوى لم يأذن الله بها، إلّا إذا قام البرهان على تغير الحكم بنصّ من القرآن أو السنة[٤].

---

٤٨٧. ينظر- زيدان، عبدالكريم، **الوجيز في أصول الفقه**، مؤسسة الرسالة، بيروت (١٤١٩ هــ - ١٩٩٨م)، ص ١٧٩.

[1] الشافعي، محمد بن إدريس (١٥٠ هــ - ٢٠٤ هــ)، **الرسالة**، تحقيق أحمد محمد شاكر، المكتبة العلميــة، بيروت، ص ٥٣٤.

[2] الاستصحاب عند الأصوليين: (بقاء ما كان على ما كان حتى يوجد المزيل)، الزركشي، **البحر المحيط**، ج٤، ص ٣٢٧.

[3] ابن حزم، **الإحكام في أصول الأحكام**، ط دار الحديث، ج٥، ص٥.

[4] المصدر السابق نفسه .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وبهذا القول يتضح اتفاق الإمام ابن حزم مع الجمهور على القول بحجية الاستصحاب، بينما ذهب الحنفية إلى القول بعدم حجيته؛ لأن الثبوت في الزمان يفتقر إلى دليل، فكذلك في الزمان الثاني؛ لأنه يجوز أن يكون وألّا يكون[١] .

ثانياً: موقف ابن حزم من مبدأ سدِّ الذَّرائع[٢]

ذهب الإمام ابن حزم إلى بطلان مبدأ سدِّ الذَّرائع، وعدم اعتباره مصدراً للتشريع الإسلامي، فقد قال ابن حزم في بيان ذلك: " فلا يحلُّ لأحد أن يحتاط في الدين، فيحرِّم ما لم يحرِّم الله؛ لأنَّه يكون حينئذٍ مفترياً في الدين، والله أحوط علينا من بعضنا على بعض، فالفرض علينا ألّا نحرِّم إلّا ما حرَّم الله، ونصَّ على اسمه وصفته بتحريمه، وفرض أن نبيح ما وراء ذلك، بنصه تعالى على إباحة ما في الأرض لنا، إلّا ما نصَّ على تحريمه، وألّا نزيد في الدين شيئاً لم يأذن به الله، فمن فعل غير هذا فقد عصى الله ورسوله – عليه السلام –"[٣].

ومن الأمثلة على المسائل التي خالف فيها الإمام الأئمة الأربعة بسبب عدم عمله بسد الذرائع: مخالفته لهم في حكم انعقاد يمين السكران، حيث قال الأئمة بانعقاده سداً لذريعة ادعاء السكر بقصد إسقاط التكليف، بينما قال الإمام الظاهري بعدم انعقاده لإبطاله سد الذرائع[٤]، وكذلك خالفهم في حكم تقديم الهدايا للقضاة، إذ قال الأئمة بتحريم مهاداة القضاة لئلا يتذرع الناس

---

[1] القرافي، **نفائس الأصول في شرح المحصول**، ج٩، ص ٤١٨٦ – ٤١٨٧. الرازي، **المحصول في علم أصول الفقه**، ج٤، ص ١٤٣٤. ابن النجار، **شرح الكوكب المنير**، ج٤، ص ٤٠٣ . ابن حزم، **الإحكام في أصول الأحكام**، ج٥، ص ٥ .

[2] سد الذرائع هو: (منع الأمور التي ظاهرها الإباحة ويتوصل بها إلى فعل محظور)، الزركشي، **البحر المحيط**، ج٤، ص ٣٨٢.

[3] ابن حزم، **الإحكام في أصول الأحكام**، ط دار الحديث، ج٦، ص١٨٦. ينظر- أدلة الإمام ابن حزم على بطلان القول بسد الذرائع، في كتابه **الإحكام في أصول الأحكام**، ج٦، ص ١٨٨ – ١٨٩.

[4] ينظر – ص (٣٢ – ٣٣) من الأطروحة .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

باضطرارهم لدفع الهدايا للقضاة للمطالبة بحقوقهم، لما في ذلك من استغلال القضاة ضعاف النفوس لأصحاب الحق بطلب المال منهم، بينما قال الإمام بجواز ذلك لإبطاله سد الذرائع[١].

ثالثاً: موقف ابن حزم من القول بالاستحسان[٢]

جمع الإمام ابن حزم الاستحسان والاستنباط في الرأي في باب واحد؛ لأنّها كلها ألفاظ واقعة على معنى واحد، وإن اختلفت الألفاظ، والاستحسان هو: " ما رآه الحاكم أصلح في العاقبة، وفي الحال، أو هو استخراج الحكم الذي رآه "[٣].

وقد ذهب ابن حزم إلى بطلان القول بالاستحسان والرأي، وأنّ من المحال أنْ يكون الحق فيما استحسنا دون برهان؛ لأنّه لو كان ذلك لكلفنا الله ما لا نطيق، ولبطلت الحقائق، ولكان الله يأمرنا بالاختلاف الذي نهانا عنه، وهذا محال؛ لأنّه لا يجوز أصلاً استحسان العلماء كلهم على قول واحد مع اختلاف طبائعهم[٤].

وأمّا بالنسبة لموقف الأئمة الأربعة من العمل بالاستحسان، فقد ذكر الآمدي[٥] أنّ الإمامين أبا حنيفة ومالك قالا بالاستحسان، وأنكره الباقون، حتى نقل عن الشافعي أنّه قال: " من استحسن

---

[1] ينظر – ص (١٩٦ – ١٩٨) من الأطروحة.

[2] الاستحسان هو: (هو العدول عن قياس إلى قياس أقوى ولا نزاع فيه، وقيل هو العدول عن حكم الدليل إلى العادة لمصلحة الناس)، ابن الحاجب، أبو عمرو عثمان(٦٤٦ه)، **شرح مختصر المنتهى الأصولي**، شرحه عضد الدين عبدالرحمن الإيجي (٧٥٦هـ)، ط١، تحقيق محمد حسن محمد، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤م)، ج٣، ص ٥٧٥. ينظر- زيدان، عبد الكريم، **الوجيز في أصول الفقه**، ص ٢٣١.

[3] ابن حزم، **ملخص إبطال القياس والرأي والاستحسان والتقليد والتعليل**، ط٢، تحقيق سعيد الأفغاني، دار الفكر، بيروت (١٣٨٩ هـ - ١٩٦٩م)، ص ٥.

[4] ابن حزم، **الإحكام في أصول الأحكام**، ط دار الحديث، ج٦، ص ١٩٣.

[5] الآمدي، علي بن محمد، **الإحكام في أصول الأحكام**، ط١، تعليق عبد الرزاق عفيفي، دار الصميعي، الرياض، دار ابن حزم، بيروت (١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م)، ج٤، ص١٩٠.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

فقد شرّع"[١]، وأنّه لا يجوز لمن استأهل أنْ يكون حاكماً، أو مفتياً، أنْ يحكم، ولا أنْ يفتي إلّا بنصّ من القرآن، أو السنة، أو الإجماع، أو القياس، ولا يجوز أنْ يحكم أو يفتي بالاستحسان؛ لأنّه ليس واجباً[٢].

رابعاً: موقف ابن حزم من القول بالقياس[٣]

ذهب ابن حزم إلى إبطال القول بالقياس، واعتبر القول به تشريعاً في الدين بما لم يأذن به الله تعالى[٤]، فقال: " كان الإسلام لا تحريم فيه ولا إيجاب، ثم أنزل الله الشرائع، فما أمر به فهو واجب، وما نهى عنه فهو حرام، وما لم يأمر به ولا نهى عنه فهو مباح مطلق، حلال كما كان هذا معروف بفطرة العقول، ففي ماذا يحتاج إلى القياس أو الرأي ؟ "[٥].

وهو بذلك خالف الأئمة الأربعة الذين قالوا بحجية بالقياس[٦]، فقد قال ابن عبدالبر: (إنَّ كثيراً من الفقهاء عملوا بالقياس، منهم أبو حنيفة، ومالك، والشافعي، واختلف في عمل الإمام

---

[1] السرخسي، أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل (٤٩٠هـ)، **أصول السرخسي**، ط١، تحقيق رفيق العجم، دار المعرفة، بيروت (١٤١٨هـ - ١٩٩٧م)، ج٢، ص ١٩٠. القرافي، **نفائس الأصول في شرح المحصول**، ج٩، ص ٤٢١٠- ٤٢١١. الرازي، **المحصول**، ج٤، ص ١٤٤٨. ابن النجار، **شرح الكوكب المنير**، ج٤، ص ٤٢٧ – ٤٢٨ .

[2] الشافعي، أبو عبدالله محمد بن إدريس القرشي المطلبي (١٥٠هـ - ٢٠٤هـ)، **الأم**، اعتنى به حسان عبد المنان، كتاب إبطال الاستحسان، باب إبطال الاستحسان، بيت الأفكار الدولية، عمان، الرياض، ص ١٥٨٧.

[3] القياس عند الأصوليين: (قال القاضي: هو حمل معلوم على معلوم في إثبات حكم لهما أو نفيه عنهما بجامع حكم أو صفة أو نفيهما)، الزركشي، **البحر المحيط**، ج٤، ص ٦. ينظر- زيدان، عبدالكريم، **الوجيز في أصول الفقه**، ص ١٩٤.

[4] ابن حزم، **ملخص إبطال القياس والرأي والاستحسان والتقليد والتعليل**، ص٣٩.

[5] ابن حزم، **الإحكام في أصول الأحكام**، ط دار الحديث، ج٨، ص ٤٨٧.

[6] السرخسي، **أصول السرخسي**، ج٢، ص ١١٩. القرافي، **نفائس الأصول في شرح المحصول**، ج٧، ص ٣٢٣٨. الإسنوي، جمال الدين عبدالرحيم بن الحسن (٧٠٤هـ - ٧٧٢هـ)، **نهاية السول في شرح منهاج الأصول إلى علم الأصول**، للقاضي البيضاوي (٦٨٥هـ)، ط١، تحقيق شعبان محمد إسماعيل، دار ابن حزم، بيروت (١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م)، ج٢، ص ٧٩٧ . ابن النجار، **شرح الكوكب المنير**، ج٤، ص ٦ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أحمد بالقياس، إلّا أنّه جاء منصوصاً عنه إباحة اجتهاد الرأي، والقياس على الأصول في النوازل المستجدة)[1].

ومن المسائل التي خالف فيها الإمام الظاهري غيره لعدم أخذه بالقياس: مسألة حكم النـــذر إذا خرج مخرج اليمين، حيث قاسه الإمام مالك على الحلف بالطلاق فحكمه التخيير بين الوفـــاء به أو الكفارة، في حين أبطل الإمام القياس ولم يرتب على هذا النذر إلَّا الاستغفار فقط [2].

[1] القرطبي، أبو عمر يوسف بن عبد البر النَّمَرِي القرطبي الأندلسي (ت ٤٦٣هـــ)، **جامع بيان العلم وفــضله وما ينبغي في روايته وحمله**، تصحيح إدارة الطباعة المنيرية، دار الكتب العلمية، بيروت، ج٢، ص٦٢. ينظر - الآمدي، **الإحكام في أصول الأحكام**، ج٤، ص ٩.

[2] ينظر– ص (٥٧ - ٥٨) من الأطروحة .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الثالث: أسباب مخالفة الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة

ستذكر الباحثة المقصود بالمخالفات لغة، واصطلاحاً، قبل الشروع في بيان أسباب المخالفات:

أولاً: مفهوم المخالفات

لغة: جمع مُخَالَفَة، وأصلها خَالَفَ، يُقال: خَالَفَهُ مُخَالَفَةً وخلافاً، وتَخَالَفَ القومُ واختَلَفُوا إذا ذهب كل واحد إلى خِلافِ ما ذهب إليه الآخر، وهو ضدّ الاتفاق[1].

أمّا في الاصطلاح: فعلم الخلاف: "هو علم يعرف به كيفية إيراد الحجج الشرعية، ودفع الشبه، وقوادح الأدلّة الخلافيّة، بإيراد البراهين القطعية، وهو الجدل الذي هو قسم من المنطق، إلّا أنّه خُصّ بالمقاصد الدينية "[2].

وقد عرّف ابن خلدون الخلافيات بقوله: "هي بيان مآخذ الأئمة، ومثارات اختلافهم، ومواقع اجتهادهم"، وذلك لكثرة الخلاف بين المجتهدين في الفقه المستنبط من الأدلة الشرعية، باختلاف مداركهم وأنظارهم، إذ اتسع ذلك اتساعاً عظيماً، إلى أنْ انتهى إلى الأئمة الأربعة من علماء الأمصار، فاقتصر الناس على تقليدهم، لذهاب الاجتهاد، وأقيمت المذاهب الأربعة على أصول الملّة "[3].

---

[1] الفيومي، أحمد بن محمد بن علي المقري (ت ٧٧٠هـ)، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي**، ط٤، المطبعة الأميرية، القاهرة (١٩٢١م)، ج١، ص ٢٤٥. معلوف، يوسف، **المنجد في اللغة**، ط جديدة، المطبعة الكاثوليكية، بيروت، ص ١٩٣.

[2] القنّوجي، محمد صديق بن حسن، **موسوعة مصطلحات أبجد العلوم**، ط١، تقديم رفيق العجم، تحقيق عبدالله الخالدي، مكتبة لبنان ناشرون، بيروت (٢٠٠١م)، ج٢، ص ٥٨١.

[3] ابن خلدون، عبد الرحمن، **تاريخ العلامة ابن خلدون "العبر وديوان المبتدأ والخبر في أيام العرب والعجم والبربر ومن عاصرهم من ذوي السلطان الأكبر"**، ط٢، مكتبة المدرسة ودار الكتاب اللبناني، بيروت (١٩٦١م)، م١، ص ٨١٩.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وبناء على ما سبق ذكره، فإنّه يمكن للباحثة القول بأنّ المقصود بمخالفات ابن حزم الأئمة الأربعة: هي الأحكام الشرعية المستنبطة من الأدلة التفصيلية التي لم يوافق فيها قول الإمام ابن حزم أقوال الأئمة الأربعة في الفروع، استناداً إلى أسباب معتبرة لدى أهل الإجتهاد.

ثانياً: أسباب المخالفات

يعود الخلاف الفقهي إلى أسباب عامة، وأسباب خاصة.

فالأسباب العامة تشكل الإطار العام لجميع المخالفات الفقهية بين أئمة المذاهب، والتي ترجع – حسب اطلاع الباحثة- إلى سبعة أسباب، وهي ما يأتي:

السبب الأول: الاختلاف في ثبوت النصّ الشرعي وعدمه[١]:

السبب الثاني: اختلاف الفقهاء في فهم النصوص الشرعية: فتفاوت الأفهام والمدارك، فمن حكمة الله تعالى أن جعل الخلق مختلفين في عقولهم ومداركهم؛ لتكتمل الفائدة من اختلاف الآراء والأحكام[٢].

السبب الثالث: الاختلاف في الجمع والترجيح بين النصوص المتعارضة[٣].

فاختلاف كل فقيه في مسلكه لدفع التعارض الظاهري عن الفقيه الآخر، أدى إلى أختلافهم في الأحكام الشرعية.

السبب الرابع: الاختلاف في القواعد الأصولية وبعض مصادر الاستنباط كالعمل بمفهوم المخالفة، وحمل العام على الخاص، والمطلق على المقيد، والأخذ بالقياس، وغيرها.. [٤]

---

[1] البيانوني، محمد أبو الفتح، **دراسات في الاختلافات الفقهية حقيقتها نشأتها أسبابها المواقف المختلفة منها**، ط١، دار السلام(١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م)، ص ٣٢ – ٣٣.

[2] (مثاله: الاختلاف في لفظ القرء، فيحتمل معنى الحيض، أو الطهر، أو كلاهما معاً، وهذا الاحتمال في اللفظ سبّب الاختلاف في الحكم الشرعي المستنبط من الآية)، البيانوني، **دراسات في الاختلافات الفقهية**، ص ٤٣- ٤٤.

[3] بدران، بدرن أبو العينين، **أدلة التشريع المتعارضة ووجوه الترجيح بينها**، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، ص ١٨ -١٩. ينظر المرجع نفسه- أمثلة على مسالك الفقهاء في دفع التعارض.

[4] صالح، محمد أديب، **تفسير النصوص**، ج٢، ص ٢٠١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

السبب الخامس: عدم الإطِّلاع على الحديث، إذ يصعب على أي أحد أنْ يُلمَّ بكل أحاديث رسول الله – عليه السلام – سواء من الصحابة أم التابعين أم من بعدهم من المجتهدين [١].

السبب السادس: عدم وجود نص في المسألة، فالنصوص محدودة، والمسائل كثيرة ومتجددة[٢].

السبب السابع: اختلاف القراءات[٣]

هذه أبرز الأسباب العامة التي تؤدي إلى حدوث اختلاف فقهي في الأحكام المستنبطة من الأدلة الشرعية، مع التأكيد بأن الفقهاء والأئمة الذين كان لاجتهادهم دور عظيم في فهم أحكام ومقاصد الشريعة، والذين قضوا حياتهم في طلب العلم والبحث والاجتهاد، لم يتعمدوا مخالفة رسول الله في أي أمر، وإنما تعود المخالفة لأسباب معتبرة عندهم، وغايتهم في نهاية الأمر كشف الغموض، أو الالتباس، أو إزالة التعارض الظاهري الذي يكون في النصوص الشرعية.

أما بالنسبة للأسباب الخاصة التي دفعت الإمام ابن حزم لمخالفة الأئمة الأربعة في المسائل التي تناولتها هذه الدراسة، فستقتصر الباحثة على ذكرها هنا بشكل مختصر؛ ثم تفصلها أثناء مناقشة أدلة الفقهاء، ومن الأسباب الخاصة ما يلي:

أولاً: اقتصار الإمام ابن حزم على ظاهر النصوص الشرعية، مما أوقعه في التناقض، وإهمال الكثير من الأدلة والحجج التي استدل بها الأئمة الأربعة، ومن الأمثلة على ذلك: مخالفته للأئمة في حكم من لا يجوز قتله من المشركين المحاربين حيث أخذ الإمام ابن حزم بظاهر النصوص الآمرة بقتل المشركين كافة، بينما استدل الأئمة الأربعة بالنصوص المخصصة لذلك

---

[1] ابن تيميه، **رفع الملام عن الأئمة الأعلام**، ط١، تحقيق أبي مصعب محمد سعيد البدري، دار الكتاب المصري، القاهرة، دار الكتاب اللبناني، بيروت (١٤١١هـ - ١٩٩١م)، ص٢٠.

[2] الخن، **أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء**، ص ١١٠.

[3] (مثاله: الاختلاف في حكم فرض القدمين في الوضوء، أهو المسح أم الغسل؟ لاختلاف الفقهاء في قراءة لفظ " أرجلكم " في الآية ٦ من سورة المائدة، أهيَ الكسر أم الفتح ؟)، **المصدر السابق**، ص ٤١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

العموم[١]، وحكم من تجب عليه الجزية، حيث تمسك الإمام ابن حزم بظاهر عموم النصوص الموجبة للجزية على الأنثى والذكر والفقير البات والراهب، بينما استند الأئمة إلى النصوص المخصصة لهذا العموم [٢].

ثانياً: الحكم على الكثير من الأحاديث التي استدل بها الأئمة بالضعف والإرسال، وبالتالي إبطاله لحكم المسألة المبنية عليها، ومثال ذلك: مخالفته للأئمة الأربعة في حكم عقد نكاح الزوجين الكافرين إذا أسلم أحدهما، حيث استدل الأئمة ببعض الآثار عن الصحابة فقالوا بعدم انفساخ عقد النكاح إذا أسلم أحد الزوجين، فإذا أسلم الآخر خلال مدة العدة بقي النكاح قائماً، بينما أبطل الإمام ابن حزم استدلال الأئمة بتلك الآثار، وقال بوقوع البينونة بمجرد إسلام أحد الزوجين الكافرين [٣].

ثالثاً: الاقتصار على دليل جزئي في بناء أحكام بعض المسائل، وإغفال باقي الأدلة، مما أوقعه في المخالفة، ومثال ذلك: مخالفته للأئمة في حكم تقديم الهدايا للقضاة، حيث استدل الأئمة بنصوص تدل على حرمة أكل أموال الناس بالباطل، بينما استدل الإمام ابن حزم بظاهر بعض النصوص ولم يأخذ بما استدل به الأئمة، فقال بجواز إعطاء الهدية للقاضي الظالم من قبل صاحب الحق [٤].

رابعاً: إبطال الإمام للقياس وسد الذرائع والاستحسان، مما أدى بشكل كبير إلى الوقوع في المخالفات، ومثال ذلك: مخالفته للأئمة في حكم قضاء النذر عن الميت من قبل الولي حيث قاس الأئمة لأربعة العبادات المنذورة على النصوص المتعلقة بقضاء نذر الحج والصيام، فقالوا بعدم

---

[1] ينظر – ص (١٠٩ – ١١٠) من الأطروحة .
[2] ينظر – ص (١٣٨ – ١٤٠) من الأطروحة .
[3] ينظر – ص (١١٩ – ١٢٤) من الأطروحة .
[4] ينظر – ص (١٩٥ – ١٩٨) من الأطروحة .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وجوب قضاء النذر عن الميت من قبل الولي، بينما قال الإمام ابن حزم ببطلان القياس، وأوجب على الولي قضاء النذر عن الميت [١].

خامساً: قوله بنسخ نص واحد للكثير من النصوص الأخرى نسخاً كلياً، دون الالتفات إلى قول الأئمة بالنسخ الجزئي، مما أدى إلى مخالفته لهم في حكم بعض المسائل، ومثالها: مخالفته لهم في حكم عقد الهدنة مع العدو، حيث استدل الأئمة الأربعة بالنصوص الشرعية الدالة على مشروعية مهادنة العدو عند الضرورة، بينما قال الإمام ابن حزم بنسخ الآية الأولى من سورة التوبة لحديث صلح الحديبية، فأبطل كل عهد مع المشركين حاشا الذين عاهدوا عند المسجد الحرام [٢] .

[1] ينظر – ص (٩٤ – ٩٥) من الأطروحة .

[2] ينظر – ص (١٤٩ – ١٥١) من الأطروحة .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الفصل الأول

مخالفات الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في فقه الأَيْمان، وفيه مبحثان:

المبحث الأول: حكم انعقاد يمين السكران.

المبحث الثاني: حكم صوم من أيسر بعد عجــزه عــن الإطعــام أو الكسوة في كفارة اليمين.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الفصل الأول

مخالفات الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في فقه الأَيْمان

المبحث الأول: حكم انعقاد يمين السكران

خالف الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في حكم انعقاد اليمين إذا حلف بها السكران المتعدي بسكره، وقد قامت الباحثة ببيان أقوال الفقهاء، وتحرير سبب الخلاف ثم مناقشة أدلتهم وذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم انعقاد يمين السَّكران

اختلف الأئمة الأربعة مع الإمام ابن حزم الظاهري في حكم انعقاد يمين السَّكران المتعمِّد في سكره على قولين:

القول الأول: للإمام ابن حزم الظاهري

ذهب إلى عدم انعقاد يمين السكران المتعدي بسكره[١].

القول الثاني: للأئمة الأربعة

ذهب الأئمة الأربعة إلى انعقاد يمين السكران المتعدي بسكره، فالجمهور قال بذك تغليظاً عليه؛ لزجره وردعه، وليس لاعتباره مكلفاً، بينما قال الإمام الشافعي بذلك لاعتباره مكلفاً[٢].

---

[1] ابن حزم، **المحلى شرح المجلى بالحجج والآثار**، ط١، تحقيق أحمد شاكر، تقديم محمد المرعشلي، دار إحياء التراث العربي، ومؤسسة التاريخ العربي، بيروت (١٤١٨ هـ - ١٩٩٧ م)، ص ١٠١٦.

[2] الكاساني، أبو بكر مسعود الحنفي (٥٨٧ هـ)، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، ط١، تحقيق علي معوض وعادل عبدالموجود، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤١٥ هـ - ١٩٩٤ م)، ج٤، ص ٢١٣. الغرياني، عبدالرحمن، **مدونة الفقه المالكي وأدلته**، ط١، مؤسسة الريان، بيروت (١٤٣٢هـ - ٢٠٠٢م)، ج٤، ص ٦٠١. الهيتمي، أبو العباس أحمد بن محمد ابن علي بن حجر (٩٧٤هـ)، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج**، وهو شرح على كتاب منهاج في فقه الشافعي، للنووي (٦٧٦ هـ)، ضبط محمد تامر، مكتبة الثقافة الدينية، ج٤، ص ٣٦٣. ابن قدامة، أبو محمد عبدالله المقدسي (٥٤١ هـ - ٦٢٠هـ)، **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل**،

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

سبب الخلاف

بعد النظر في أقوال الأئمة في حكم انعقاد يمين السكران المتعدي، تُرْجِعُ الباحثة سبب الخلاف بين الأئمة الأربعة، وبين الإمام ابن حزم، إلى ثلاثة أمور:

أولاً: أن الجمهور يرون أنَّ زوال عقل السكران المتعدي يقتضي عدم تكليفه، إلَّا أنهم قالوا بوجوب معاقبته تغليظاً عليه لمنعه من تكرار الوقوع في المعصية، بينما يرى الإمام الشافعي تكليفه؛ لكونه عاقلاً عند اتخاذ ما يؤدي إلى غياب عقله فهو مسؤول عن النتائج، بينما قال ابن حزم بعدم تكليفه لانعدام عقله.

ثانياً: قياس الأئمة يمين السّكران على طلاقه، بينما قال ابن حزم ببطلان القياس.

ثالثاً: اختلافهم في تعليل النصوص.

المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها

أولاً: أدلة الإمام ابن حزم

استدل الإمام على قوله بعدم انعقاد يمين السكران المتعدي بسكره، بالقرآن الكريم، والسنة النبوية، والمعقول، وذلك بما يأتي:

أولاً: القرآن الكريم، قوله تعالى: vM w x y z { | } ~ L[1].

وجه الاستدلال: " أنّه من شهد الله تعالى بأنّه لا يدري ما يقول، فلا يحل أخذه بما لا يدري ما هو من قوله، وبيقين ندري أنّه لم يعقد اليمين، والله تعالى لا يؤاخذ إلّا بما عَقَد منها

ط١، تحقيق محمد حسن الشافعي وأحمد جعفر، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤٢١هـ - ٢٠٠١م)، ج٣، ص ١٢١.

[1] سورة النساء، من آية ٤٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

بنص القرآن، فكل من صار إلى حال يبطل اختياره فيها بأي وجه صار إليها، فهو في حكم من صار إليها بغلبة؛ لأنّ النصوص لم تستثن ههنا من أحوال المصير إلى تلك الحال شيئاً "[1].

إلّا أنّ ابن حزم خالف - باستدلاله بالآية على أنّه لا يمين للسكران -، استدلال الإمام الشافعي بالآية نفسها على نقيض الحكم، أي انعقاد يمين السكران، فالشافعي استدل من الآية على أن السّكران مكلف بالصلاة[2]، فلا تسقط عنه لسكره، وعليه قضاؤها متى زال أثر الخمر، كما تبطل صلاته أثناء سكره؛ لاختلاط عقله، وعدم علمه بما يقول، فالصلاة لا تتم إلّا بالخشوع، وحضور القلب، وتفكر العقل بكلام الله تعالى.

يتضح للباحثة مما سبق أنّ الإمام الشافعي، قال بانعقاد يمين السكران؛ لأنّه مكلف، ومُعْتَدٌّ بتصرفاته، ولذا تجب عليه الكفارة عند حنثه بيمينه، وهذا القول أقوى في الاعتبار، وفي سد الذريعة مما ذهب إليه الإمام ابن حزم؛ وذلك أنّ قول الإمام ابن حزم يفتح الباب أمام كل من يشرب الخمر بقصد أو بغير قصد، فيتذرّع بالسكر لئلّا يُؤاخذ، ولذا يكون قول الشافعي فيه سداً لتلك الذريعة.

ثانياً: **السنة النبوية**: استدل الإمام ابن حزم بما روي عن حمزة بن عبدالمطلب أنه قال لرسول الله – عليه الصلاة والسلام – ولعلي بن أبي طالب وزيد بن حارثة: هل أنتم إلّا عبيد لآبائي؟[3] وهو سكران، فلم يعنِّفه على ذلك، ولو قالها حمزة وهو صاحٍ لكفر بذلك، وحاشا له من ذلك.

---

[1] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ١٠١٦.

[2] ابن الرفعة، **كفاية النبيه شرح التنبيه**، ج١٣، ص٤١٦.

[3] البخاري، أبو عبدالله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة بن بردزبة الجعفي (٢٦٥ هـ)، **الصحيح**، كتاب المساقاة، باب بيع الحطب والكلأ، ط٢، دار السلام، الرياض، (١٤١٩ هـ - ١٩٩٩ م)، رقمه(٢٣٧٥)، ص ٣٨٢. مسلم بن الحجاج، النيسابوري (٢٠٦ هـ - ٢٦١ هـ)، **الصحيح**، كتاب الأشربة، باب تحريم

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وجه الاستدلال: دل عدم تعنيف رسول الله لحمزة على أنَّ السكران إذا ذهب تمييزه فلا شيء علي؛ لأنه مجنون لا عقل له[١].

وتجيب الباحثة على ذلك: بأنَّ البخاري نص في صحيحه على أنَّ حمزة – رضي الله عنه – فعل ذلك قبل تحريم الخمر[٢]، أي أنَّه لم يكن متعدياً بسكره، ولذا فإنه لا يؤخذ بتصرفاته، ولو كان ذلك بعد تحريم الخمر لعوقب على فعله بقتل شارفيٍّ علي بن أبي طالب.

ثالثاً: **المعقول**: يظهر استدلال الإمام بالمعقول أثناء ردّه على المخالفين له، حيث ردَّ عليهم بقوله: " ولعلَّ المجنون متجنن ومتحامق، ومن يدري أنَّه مجنون"[٣]، فكما أنَّ المجنون لا يؤاخذ، - ونحن غير متأكدين من صحة جنونه -، فإنّ السّكران لا يؤاخذ - ونحن غير متأكدين من صحة سكره أيضاً -؛ لأنّ كليهما مختلط العقل، وغير مدرك لما يقول، فكما سقط التكليف عن المجنون، سقط عن الحالف السّكران.

وهنا يؤخذ على قول الإمام ابن حزم من وجهين:

الأول: أنّه قال ببطلان مبدأ سدّ الذرائع؛ لاعتباره حكماً بالظن، والحكم بالظن باطل[٤]، وبناءً عليه قال بعدم صحة مذهب الأئمة الأربعة من القول بانعقاد يمين السكران، سدّاً لذريعة ادّعاء السكر، بقصد إسقاط الكفارة.

وتجيب على ذلك: بأنّ ما ذهب إليه الأئمة من القول بانعقاد يمين السّكران، سدّاً للذريعة، لا يعتبر حكماً بالظن؛ لأنّ مدعي السكر قد أخبر عن نفسه أنه شرب الخمر حتى زال عقله بدون

الخمر وبيان أنها تكون من عصير العنب ومن التمر والبسر والزبيب وغيرهما مما يُسكر، ط١، دار إحياء التراث العربي، بيروت (١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠ م)، رقمه (١٩٧٩)، ص ٨٨٤.

[1] ابن حزم، **المحلّى**، ص ٢١٦٤.

[2] البخاري، **الصحيح**، رقم الحديث (٢٣٧٥)، ص ٣٨٢.

[3] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ١٠١٦.

[4] ينظر (أدلة ابن حزم في بطلان سد الذرائع) – ابن حزم، **الإحكام في أصول الأحكام**، ط دار الحديث، ج٦، ص ١٨٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

إرادة منه، أو بدون علم منه (بغير قصد)، فعندئذٍ لا يكون إطلاق الحكم عليه بناء على الظـــن، وإنّما بناء على الخبر اليقين.

والثاني: أنّه اعتبر المتساكر كالمتجنن بقوله: (ولعل المجنون متجنن ومتحـــامق، ومـــن يدري أنه مجنون)[1]، فلم يؤاخذهما؛ لاعتبارهما مختلطي العقل على الرغم من عدم التأكـــد مـــن صحة السكر والجنون.

و لعل الباحثة تردُّ على ذلك: بأنّ هناك فرقاً كبيراً بين مدّعي الجنون، ومـــدّعي الـــسكر؛ لأنّ ادّعاء الجنون ليس بالأمر السهل، بل يصعب على المرء أن يدّعيه دائماً، وبالمقابـــل يـــسهل عليه ادّعاء السكر، إضافةً إلى أنّ ادّعاء السكر ليس مسوغاً أصـــلاً لارتكـــاب المعـــصية؛ لأنّ الإنسان الطبيعي يصل إلى حدِّ السكر وزوال العقل بشربه القليل من الخمر، أي أنّه يكـــون قـــد أدرك أنّه يشرب خمراً ومع ذلك استمرّ بالشرب حتى سكر، وهذا لا يسقط عنه المسؤولية أبـــداً، بل لا بد من معاملته كالمتعمّد تماماً.

[1] ابن حزم، **المحلى**، ص ١٠١٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثانياً : أدلة الأئمة الأربعة

استدل الأئمة الأربعة على قولهم، بنصوص من القرآن، والآثار، والقياس، والمعقول، منها ما يأتي:

أولاً: من القرآن الكريم

أ- قوله تعالى: M s t u v w x y z { | } ~ L .[١]

وجه الاستدلال: دلَّ النص بمنطوقه على النَّهى عن الصلاة أثناء السُّكر؛ لعدم إدراك السكران، ولزوال علمه بما يقول، وهذا يعني تكليفه ومسؤوليته عن تصرفاته[٢]، بما في ذلك انعقاد يمينه.

ب- قوله تعالى: M ! " # $ % & ' ( ) * + L .[٣]

وجه الاستدلال: دلالة منطوق الآية على أنَّ الله تعالى يؤاخذ باليمين، وأوجب فيه الكفارة، فثبت أنّ لها حكماً في الشرع، ومن زال عقله بمحرم، صحت يمينه[٤].

ويُلحظ صحة استدلال الإمام الشافعي بعموم الآية على انعقاد يمين المكلف، وأنَّ من سكر مختاراً قاصداً يُعدُّ مكلفاً.

---

[1] سورة النساء، من آية (٤٣).

[2] الشافعي، **الأم**، ص ١٠٨٥. ابن قدامة، المقدسي(٥٤١ هـ - ٦٢٠ هـ)، **المغني**، اعتنى به رائد أبو علفة، بيت الأفكار الدولية، عمان، الرياض (٢٠٠٤م)، ج٢، ص ١٧٧٨.

[3] سورة البقرة، من آية (٢٢٥).

[4] ابن الرفعة، أبو العباس أحمد بن محمد (٧١٠ هـ)، **كفاية النبيه شرح التنبيه في فقه الشافعي**، ويليه الهداية إلى أوهام الكفاية، الأسنوي (٧٧٢ هـ)، ط١، تحقيق مجدي محمد باسلوم، دار الكتب العلمية، بيروت (٢٠٠٩م)، ج١٤، ص ٤٠٢-٤٠٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثانياً: من الآثار، إقامة الصحابة – رضوان الله عليهم - الحد على السّكران، إذ أقاموا حدّ القذف عليه، فقد وافقوا الإمام علي – رضي الله عنه- بقولـه: (إذا سـكر هـذى، وإذا هـذى افترى)[١]، فحدّه حدّ الفِرية، فدلّ ذلك على أنه مكلف وتجب معاقبته عند ارتكاب المخالفات[٢].

وترى الباحثة أنَّ إيجاب الإمام علي بن أبي طالب حد المفتري على السّكران لهذيانه، وموافقة الصحابة له، يدلّ على أنّ لكلام السكران حُكماً، وأنّه مكلف، وإذا كان كذلك وقع طلاقه كالصاحي، ولأنّه اعتبر كالصاحي من حيث وجوب قضاء ما فاته من الصلوات أثناء سكره.

ثالثاً: القياس من وجهين، أولهما: قياس - الإمامين أبي حنيفة وأحمد - انعقاد يمين السَّكران المتعمّد في سكره، على وقوع طلاقه، بجامع أنّهما قصدا شرب الخمر المحرم، مع العلم بأثره في زوال العقل، ولذا لم يسقط عنهما العقاب؛ تشديداً عليهما، وتحذيراً لهما من المعصية[٣].

فالإمام أبو حنيفة قال في حكم طلاق السّكران، الذي زال عقله بسبب شربه لمُسْكرٍ محرم:" إنه يعاقب على ارتكابه للمحظور، ويعتبر عقله قائماً، فيقع طلاقه تأديباً له، وزجراً عن ارتكاب المعصية؛ لأن عقله زال بسببٍ هو معصية، فينزل قائماً عقوبة عليه وزجراً له "[٤].

---

[1] الدارقطني، علي بن عمر (٣٠٦ هـ - ٣٨٥ هـ)، **السنن**، كتاب الحدود والديات وغيره، ط١، تعليق مجدي ابن منصور بن سيد الشورى، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤١٧ هـ - ١٩٩٦م)، رقم الحديث (٣٢٩٠)، ج٣، ص ١١٢. مالك بن أنس الأصبحي (٩٣ هـ - ١٧٩ هـ)، **الموطأ**، كتاب الحدود، باب الحد في الخمر، (قال مالك: إسناده منقطع)، اعتنى به حسان عبدالمنان، بيت الأفكار الدولية، بيروت (٢٠٠٤)، رقم الحديث (٣٦١٣)، ص ٥١٠. البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي (٤٥٨ هـ)، **السنن الصغير**، كتاب الأشربة، باب ذكر عدد الحد في الخمر، ط١، تحقيق عبدالمعطي القلعجي، دار الوفاء، المنصورة (١٤١٠ هـ - ١٩٨٩م)، رقم الحديث (٣٣٩٤)، ج٣، ص ٣٤٢، (واللفظ للدارقطني).

[2] الغرياني، **مدونة الفقه المالكي**، ج٤، ص ٦٠١. ابن الرفعة، **كفاية النبيه شرح التنبيه**، ج ١٣، ص ٤١٦. ابن قدامة، **الكافي**، ج٣، ص ١٢١.

[3] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٤، ص ٢١٣. ابن قدامة، **الكافي**، ج٣، ص ١٢١ .

[4] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٤، ص ٢١٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ويُلحظ سلامة قول الإمام بإنَّ انعقاد يمين السّكران يجري مجرى وقوع الطلاق؛ إذ كلاهما كلام صدر من السّكران أثناء زوال عقله، وبالتالي فإنّ وقوع طلاقه، وانعقاد يمينه، إنّما يكون معاقبة له لئلّا يرتكب المحظور مرة أخرى، وبناء على ذلك، إذا حنث الحالف السّكران في يمينه عليه أداء الكفارة الواجبة بنص القرآن الكريم.

وقد اعترض ابن حزم على قول أبي حنيفة بانعقاد يمين السّكران، بقوله: " والعجب من أبي حنيفة الذي يرى أنَّ النائم في نهار رمضان، إنْ أكل في حال نومه، أو شرب ما دُسَّ في فمه، أنَّه مفطر، ثم يراه هنا غير حالف، ثم يلزم السّكران اليمين" [1].

ووجه اعتراضه على ما يبدو للباحثة: أنّ أبا حنيفة، أسقط اليمين عن النائم، ولم يُسقطه عن السّكران، مع أنَ الجامع بينهما، زوال العقل وقت الحلف، فَلِمَ لمْ يقس أبو حنيفة السّكران على النائم – بما أنّه من أهل القياس- ؟

ويجاب عن ذلك: بإنَّ عدم قياس أبي حنيفة يمين السكران على يمين النائم، من حيث انعقادها، يرجع إلى الفرق بين سبب زوال عقل كل واحد منها عند الحلف، فسبب زوال عقل النائم؛ نومه الذي هو من طبيعة البشر، والإنسان أثناء نومه يصبح ميتاً، فلا يدرك ما يبدر منه من أفعال أو أقوال، ولذلك رفع الله تعالى عنه القلم أثناء نومه، بينما سبب زوال عقل السّكران، حدث بفعل يده، وبمحض إرادته، فشرب الخمر عمداً، وهو مدرك لحرمته وضرره، فكان لا بدَّ من عقابه، وتحمله مسؤولية ألفاظه، وإلزامه بأداء يمينه – ما لم يكن في معصية -، وإلّا فعليه أداء الكفارة.

1 ابن حزم، **المحلَّى**، ص ١٠١٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أمّا الإمام أحمد، فقد ذكر ابن قدامة أنّ للإمام وجهين في يمين السّكران، بناء على وقوع طلاقه، حيث إنّ هناك قولين بخصوص طلاق السّكران لغير عذر، والشارب لما يزيل عقله لغير حاجة:

القول الأول: يقع طلاقه، لما رواه أبو وبرة الكلبي قال: (أرسلني خالد إلى عمر، فأتيته في المسجد ومعه عثمان، وعلي، وطلحة، والزبير، وعبد الرحمن، فقلت: إنَّ خالداً يقول: إنّ الناس انهمكوا في الخمر، وتحاقروا عقوبته، فقال عمر: هؤلاء عندك، فَسَلْهُم، فقال علي: نراه إذا سكر هذى، وإذا هذى افترى، وعلى المفتري ثمانون، فقال عمر: أبلغ صاحبك ما قالوا)[1]، فجعلوه كالصاحي في فريته، وأقاموا مظنة الفرية مقامها[2].

أمّا القول الثاني: فلا يقع طلاقه؛ وهو قول عثمان، صحَّ عنه ذلك، لأنَّ زائل العقل أشبه المجنون، وفي قتله، وقذفه، وسرقته، ونذره، وبيعه، وشرائه، مثل ما في طلاقه، والأولى أنه لا يصح منه تصرف له فيه حظ؛ لأن تصحيح ما عليه إنما كان تغليظاً عليه فيبقى في ماله على الأصل [3].

* **والوجه الثاني للقياس**: قياس – الإمامين مالك والشافعي - اليمين على النذر، بجامع أنّ كليهما أقوال صدرت من السّكران أثناء زوال عقله، ترتب عليهما إشغال الذمة، فيلزمه الوفاء بهما عند الإفاقة من السّكر لإبراء ذمته[4].

---

[1] سبق تخريجه ص ٣٨ .

[2] ابن قدامة، **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل**، ج٣، ص ١٢١.

[3] المصدر السابق نفسه.

[4] الزرقاني، عبد الباقي بن يوسف بن أحمد بن محمد المصري (١٠٩٩هـ)، **شرح الزرقاني**، على مختصر سيدي خليل، خليل بن إسحاق بن موسى الجندي المالكي (٧٧٦هـ)، ومعه الفتح الرباني، وهو حاشية محمد بن الحسن بن مسعود البناني، ط١، ضبط عبد السلام محمد أمين، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م)، ج٣، ص ١٦٢. المنوفي، علي بن خلف المالكي المصري (٨٥٧هـ - ٩٣٩هـ)، **كفاية الطالب**

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

* فقد أوجب الإمام مالك على مَنْ سَكِرَ بحرام، ثم نَذَرَ حالَ سُكْرِهِ، بأنَّ عليه الوفاء به إذا أفاق[١]. فالإمام مالك – وفق اطلاع الباحثة - لم يذكر يمين السّكران، بل بيّن حكم أقوال السّكران عموماً، وأنّه مؤاخذ بما يقول، واليمين كالنّذر، فالناذر إذا نذر أثناء سكره، ملزمٌ بالوفاء به عند تحقق شرط النّذر، وإلّا عليه كفارة، ككفارة اليمين؛ لقوله - عليه الصلاة والسلام -: (كفارة النذر كفارة اليمين)[٢]، فينبني على ذلك، أنّ السّكران إذا حلف يميناً أثناء سكره، فإنّه يؤاخذ به، وبالتالي عليه الكفارة عند حنثه، والله أعلم.

وقد اعترض الإمام ابن حزم على قول الإمام مالك بانعقاد يمين السَّكران، بقوله: " والعجب من المالكيين القائلين: فمن خرج قاطعاً للطريق فاضطر إلى الميتة والخنزير، إن له أن يقوِّي نفسَه بأكلها...، ثم لا يرى السَّكران في حكم من ذهب عقله من أجل أنَّه هو أدخله على نفسه "[٣].

ووجه اعتراضه على ما يبدو للباحثة، يتمثل في أنّه يرى تضارباً بين موقف المالكية من قاطع الطريق والسّكران اللذين أدخل كلٌّ منهما نفسه في الاضطرار بارتكاب معصية، الأول بقصده الإعتداء وقطع الطريق، حتى أوقع نفسه بالضرورة التي دفعته للأكل من الميتة، والثاني بقصده شرب الخمر، حتى زال عقله، فعذر المالكية الأول، بأنْ رخصوا له الأكل من الميتة،

الرباني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ط١، تحقيق أحمد إمام، مراجعة علي الهاشمي، مطبعة المدني، القاهرة (١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م)، ج٣، ص ٥٥. الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٦، ص ٢٣٢ .

[1] الزرقاني، **شرح الزرقاني**، ج٣، ص ١٦٢. المنوفي، **كفاية الطالب الرباني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، ج٣، ص ٥٥.

[2] مسلم، **الصحيح**، كتاب النذر، باب كفارة النذر، رقم الحديث (٤٢٥٣)، ص ٧٢١.

[3] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ١٠١٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

بينما لم يعذروا الثاني في سكره، وأوجبوا عليه الوفاء بيمينه، أو الكفارة عند الحنث. فَلِمَ عذروا الأول ولم يعذروا الثاني؟

وتجيب الباحثة على هذا الاعتراض: بأنّ قاطع الطريق أوقع نفسه بالمشقة نتيجة تصرفه، وسعيه إلى قطع الطريق، إلّا أنّه قصد الإعتداء على الآخرين بالقتل أو السرقة، ولم يقصد إضاعة الطريق حتى يوقع نفسه بالتهلكة، ولذلك لما وقع هذا الشخص بمشقة كبيرة، وكاد أن يموت من الجوع والعطش، فأجاز له الإمام أن يأكل مما حرمه الله، بالقدر الذي يرفع عنه الضرر؛ لأنّ حفظ النفس من الضرورات التي قصد الشرع حفظها، فالضرورات تبيح المحظورات[1]، إلّا أنَّ هذا لا يسقط عنه العقوبة إذا اعتدى على أحد أثناء قطعه للطريق، أمّا السّكران فليس هناك حاجة أو ضرورة دفعته لشرب ما حرم الله تعالى، وبالتالي لا عذر له بالسّكر، ولا بد من أن يتحمل نتيجة فعله؛ لأنَّه تعمد المعصية، مع علمه بضرر الخمر.

وذهب الإمام الشافعي إلى أنّه يشترط في الحالف أنْ يكون مكلفاً، أو سكراناً مختاراً قاصداً[2]، كما أنّه ذكر النذر بعد الأَيْمان؛ لأنّ كليهما عقد يعقده المرء على نفسه تأكيداً لما التزمه، ولأنّه يتعلق بالنّذر كفارة ككفارة اليمين في الجملة، ولذلك قال بصحة النّذر من السّكران[3]، وبما أنّ النّذر يصحّ منه، تكون اليمين كذلك، فتنعقد اليمين إذا حلف أثناء سكره؛ لأنّه سكر مختاراً قاصداً لشرب المحرَّم، فيجني ثمار معصيته لله تعالى، ومخالفته للنهي عن شرب المسكرات، فيلتزم بالكفارة إذا حنث بيمينه، زجراً له، وردعاً لغيره، من الإقدام على تكرار المعصية، ولئلّا

---

[1] الغزي، أبو الحارث محمد صدقي بن أحمد البورنو، **موسوعة القواعد الفقهية**، ط١، مكتبة التوبة، الرياض، دار ابن حزم، بيروت (١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م)، ج٦، ص ٢٦٣.

[2] الهيتمي، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج**، ج٤، ص ٣٦٣.

[3] الشربيني، **مغني المحتاج**، تعليق جوبلي الشافعي، إشراف صدقي العطار، دار الفكر، بيروت (١٤٢٥هـ - ٢٠٠٥م)، ج٦، ص ٢٣٢.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

يكون السُّكْر بشرب المحرمات ذريعة لمن يريد الحنث بيمينه، ولئلّا يتساهل الناس بذلك، فيفقد الحلف بأسماء الله أو صفاته تعظيمه، وهيبته في النفوس.

رابعاً: **المعقول**: فالإمام أبو حنيفة لا يصح عنده يمين الصبي والمجنون[١]؛ لأنّها تصرف إيجاب، وهما ليسا من أهل الإيجاب[٢] - أي التكليف -، والسّكران إنسان بالغ عاقل، قد شرب مُسْكِراً مُحرّماً طوعاً حتى زال عقله، وهو مدرك لأثر الخمر في زوال العقل، فلا بد من أن يتحمل ما سيؤول إليه فعله، تغليظاً عليه[٣].

بعد أن عرفنا أقوال الأئمة الأربعة، وقول الإمام ابن حزم الظاهري وأدلتهم في مسألة انعقاد يمين السّكران وعدمه، ترى الباحثة أنّ القول المختار هو قول الأئمة الأربعة بانعقاد يمين السّكران؛ وذلك لقوة أدلتهم، واستقامة توجيههم لها، ولضعف حجية أدلة القول الثاني، إضافةً إلى ما تراه من المسوّغات الآتية:

١- أنَّ الأعمال بالنيات، كما قال – عليه السلام -: (إنّما الأعمال بالنِّيَّة، وإنّما لامرئٍ ما نوى)[٤]، وبما أنَّ الجزاء مترتب على القصد، فلا بد من تكليف السكران المتعمد القاصد لسكره، وجعله مسؤولاً عن كل ما يصدر عنه من تصرفات أثناء زوال عقله، من طلاق، أو يمين، أو نذر، أو غير ذلك، جزاء مخالفة مقصوده لمقصود الشارع من النهي عن الخمر، وعدم اكتراثه لحكمة الشارع من تحريمه مع علمه بها.

---

[1] ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز (١٢٥٢ هـ)، **رد المحتار على الدر المختار**، ويليه تكملة الحاشية المسماة قرة عيون الأخبار، لمحمد علاء الدين أفندي، ط١، تحقيق محمد صبحي وعامر حسين، دار إحياء التراث العربي، ومؤسسة التاريخ العربي، بيروت (١٤١٩ هـ - ١٩٩٨م)، ج٥، ص ٣٧٦.

[2] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٤، ص٣٢.

[3] المصدر السابق، ج٤، ص ٢١٣.

[4] مسلم، **الصحيح**، كتاب الإمارة، باب قوله عليه السلام " إنما الأعمال بالنِّيَّة "، وأنه يدخل فيه الغزو وغيره من الأعمال، رقم الحديث (١٩٠٧)، ص ٨٥٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٢- ضعف الوازع الديني عند المسلمين اليوم، وإقدامهم على شرب الخمر بكثرة، فإذا أردنا أن نقول بإسقاط التكليف عنهم أثناء سكرهم، فإنّ هذا سيؤدي إلى إسقاط الكثير من التكـــاليف الشرعية، ومن ثم التساهل بالطلاق وحلف الأيمان، والتذرع بزوال العقل أثناء تطليقه، أو حلفه لليمين، أو نذره، أو غير ذلك، ولذا فإن معاقبة السكران المتعـــدي ســـواء لاعتبـــاره مكلفاً أو للتغليظ عليه، أقرب إلى تحقيق مقاصد الشريعة من منع ارتكاب المعصية وذلـــك بسد الذرائع المؤدية إليها. والله تعالى أعلم.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الثاني: حكم صوم من أيسر بعد عجزه عن الإطعام أو الكسوة في كفارة اليمين

أوجب الله تعالى على من حلف يميناً منعقدةً، ثم حنث بها، أن يكفر عن يمينه، وذلك لقوله تعالى: M لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ © يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ الْأَيْمَانَ فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ ذَلِكَ كَفَّارَةُ أَيْمَانِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ وَاحْفَظُوا أَيْمَانَكُمْ L[1]، فدلالة الآية واضحة على وجوب كفارة اليمين عند الحنث بها، وأنّها مرتّبة على التخيير بين الإطعام أو الكسوة أو العتق، فإنْ لم يملك ما يُطعم، أو ما يكسو به، أو لم يجد، فعليه صيام ثلاثة أيام، فالصيام مرتّب بعدها لمن عدمها[2].

وقد اختلف الفقهاء في حكم من كان عند حنثه عاجزاً عن الإطعام أو الكسوة، فأراد التكفير عن يمينه بالصوم، ثم أيسر بعد ذلك، فهل يجزئُه الصوم؟ أم عليه الإطعام أو الكسوة التزاماً بترتيب الكفارة في الآية الكريمة ؟

هذا ما ستبينه الباحثة في المطالب الآتية، بذكر أقوال الفقهاء في حكم المسألة، ثم مناقشة أدلتهم، ثم ذكر القول المختار.

---

[1] سورة المائدة، من آية (٨٩).

[2] ابن جزي، محمد بن أحمد الغرناطي(٧٤١هـ)، **التسهيل لعلوم التنزيل**، تحقيق عبد الله الخالدي، دار الأرقم ابن أبي الأرقم، بيروت، ج١، ص ٢٤٢.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم صوم من أيسر بعد عجزه عن الإطعام أو الكسوة في كفارة اليمين

خالف الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في حكم إجزاء الصوم عند يسار العاجز عن الكفارة بالمال أثناء شروعه بالصوم إذ اختلفوا على خمسة أقوال على النحو الآتي :

القول الأول: للإمام ابن حزم الظاهري

ذهب الإمام إلى القول بفرض الصوم على من عجز عن الإطعام أو الكسوة عند حنثه – لتعينه في ذمته-، حتى وإن أيسر بعد ذلك، وقدر على الإطعام أو الكسوة، فإن مات ولم يصم صام عنه وليه، أو استؤجر من رأس ماله من يصوم عنه[١].

القول الثاني: للإمام أبي حنيفة

ذهب الإمام إلى القول بإجزاء الصوم لمن عجز عند أداء الكفارة، بشرط استمرار العجز إلى الفراغ من الصوم، فلو صام المعسر يومين ثم أيسر لا يجوز له الصوم، ويستأنف بالمال - الإطعام أو الكسوة -[٢].

القول الثالث: للإمام مالك

ذهب الإمام إلى القول بإجزاء الصوم لمن عجز عند أداء الكفارة، فإن أيسر في أثناء الصوم أجزأه التمادي عليه"[٣]، أي أنه يجوز له الاستمرار في صومه.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

القول الرابع: للإمام الشافعي

ذهب الإمام إلى القول بإنَّ من عجز عن الإطعام أو الكسوة وقت حنثه، وكان له مال غائب، أنّ عليه الانتظار ليكفر من ماله، ولا يصح صومه[٤].

وإذا حنث معسراً ثم لم يصم حتى أيسر، يجب عليه التكفير بالإطعام أو الكسوة، ولكن إن صام ولم يكفر أجزأه عنه لأن حكمه حين حنث الصيام[٥].

القول الخامس: للإمام أحمد

ذهب الإمام إلى القول بعدم انتقال المكفر عن يمينه إلى الصوم، إلّا إذا عجز - وقت حنثه - كعجزه عن زكاة الفطر؛ لأنّه حق لا يزيد بزيادة المال، فاعتبر فيه الفاضل عن قوته وقوت عياله، يومه وليلته كصدقة الفطر[٦]، ولو كان ماله غائباً استدان ما يطعمه أو يكسو به، إنْ قدر

---

[1] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ١٠٢٨.

[2] ابن عابدين، **الحاشية**، ج٥، ص ٤٠٣. شيخي زاده، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان الكليبولي الحنفي(١٠٧٨هـ)، **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**، ومعه الدر المنتقى في شرح الملتقى، للحصكفي (١٠٨٨هـ)، ط١، تخريج خليل المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت(١٤١٩هـ - ١٩٩٨م)، ج٢، ص٢٦٥.

[3] القرافي، أبو العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي (٦٨٤هـ)، **الذخيرة في فروع المالكية**، ط١، تحقيق أبي إسحاق أحمد عبدالرحمن، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م)، ج٣، ص ٣٥٦.

[4] النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف الدمشقي (٦٧٦هـ)، **روضة الطالبين**، ومعه المنهاج السوي في ترجمة النووي، منتقى الينبوع في ما زاد على الروضة من الفروع، لجلال الدين السيوطي، ط خاصة، تحقيق عادل عبدالموجود وعلي معوض، دار عالم الكتب، الرياض (١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م)، ج٨، ص٢١.

[5] الأم، **الشافعي**، ص ١٣٨٦.

[6] المقدسي، عبد الرحمن بن إبراهيم (٥٥٦هـ - ٦٢٤هـ)، **العدة شرح العمدة في فقه الإمام أحمد بن حنبل**، تحقيق عبد الرزاق المهدي، دار الكتاب العربي، ص ٥٥٧ - ٥٥٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

على ذلك وإلّا صام كمن لا مال له[1]، فإذا دخل في الصوم ثم أيسر، لم يكن عليه الخروج من الصوم إلى الإطعام أو الكسوة إلّا أنْ يشاء[2].

سبب الخلاف

من خلال النظر في أقوال الأئمة، ترى الباحثة بأنَّ سبب الخلاف في مسألة حكم الصوم لمن أيسر بعد عجزه عن الإطعام أو الكسوة في كفارة اليمين أنّ الأئمة الأربعة استندوا في أقوالهم إلى الجمع بين النصوص الشرعية التي تشترط في المحكوم فيه وجوب القدرة والاستطاعة على أداء التكليف، بينما قال الإمام ابن حزم بوجوب الصوم نظراً لما ثبت في ذمة الحالف عند حنثه.

المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها

أولاً: أدلة الإمام ابن حزم الظاهري

استدل الإمام ابن حزم على مذهبه، بنص قوله تعالى: M لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ © يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ الْأَيْمَانَ ۖ فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ ´ µ ¶ ¸ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ۖ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ ۚ ذَٰلِكَ كَفَّارَةُ أَيْمَانِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ L[3]

---

[1] البهوتي، منصور بن يونس الحنبلي (١٠٥١هـ)، **كشاف القناع**، عن متن الإقناع لموسى بن أحمد الحجاوي (٩٦٠هـ)، قدم له كمال العناني، ط١، تحقيق محمد حسن الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤١٨هـ - ١٩٩٧م)، ج٦، ص ٣٠٨. ابن مفلح، أبو إسحاق إبراهيم بن محمد بن عبدالله بن محمد (٨٨٤ هـ)، **المبدع شرح المقنع**، ط١، تحقيق محمد الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤١٨ هـ - ١٩٩٧ م)، ج٨، ص٨٠. البهوتي، منصور بن يونس (١٠٥١هـ)، **شرح منتهى الإرادات**، ط٢، عالم الكتب، بيروت (١٤١٦هـ - ١٩٩٦م)، ج٣، ص٤٤٨.

[2] المرداوي، أبو الحسن علي بن سليمان الدمشقي الصالحي الحنبلي (٨١٧هـ - ٨٨٥هـ)، **الإنصاف في معرفة الراجح من خلاف على مذهب أحمد بن حنبل**، ط١، دار إحياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ العربي، بيروت (١٤١٩هـ - ١٩٩٨م)، ج٩، ص ١٥٣. ابن قدامة، **المغني**، ج٢، ص ٢٤٦١.

[3] سورة المائد، من آية (٨٩).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وجه الاستدلال: دل النص بمنطوقه على ترتيب كفارة الحنث باليمين، فقد أمر الله تعالى بالبدء بالكفارة المالية للقادر عليها، ثم أمر بالصوم للعاجز عنها، وبناء على ذلك، إذا حنث الحالف وكان عاجزاً عن الإطعام أو الكسوة عند حنثه، تعيَّن عليه التكفير بالصوم، ولا يجوز سقوط ما أوجبه الله عليه يقيناً لا شك فيه بدعوى كاذبة[١].

يُلحظ صحة استدلال الإمام ابن حزم السابق من حيث إنَّ النص واضح في دلالته على ترتيب الكفارة، وعلى الحانث الالتزام بأمر الشارع عند التكفير، فبما أنَّه حنث معسراً، وعجز عن الإطعام أو الكسوة، فحينئذٍ يكون قد توفر شرط الانتقال إلى الصوم، وبالتالي إذا نوى التكفير بالصوم، أو شرع به فعلاً، فإنَّه يكون قد أدَّى الكفارة بما تعيَّن عليه عند حنثه، ويسقط عنه التكفير بالمال. وتجيب الباحثة على قول الإمام بوجوب الصوم على من أيسر بعد إعساره سواء قدر أم لم يقدر[٢] بقولها: كيف يُلزم الحانث بالصوم مع عدم قدرته عليه؟ أليس في هذا القول إغفال للنصوص الشرعية القائمة على اعتبار قدرة المكلف لإيجاب التكليف؟

ثانياً: أدلة الإمام أبي حنيفة

استند الإمام إلى النصوص التي تبني التكليف بالأحكام الشرعية على القدرة والاستطاعة، ويظهر ذلك جلياً من قوله تعالى: M**فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ** L[٣]، حيث رتب الله تعالى الصيام على العجز عن الإطعام أو الكسوة[٤].

---

[1] ابن حزم، **المحلَّى**، ص١٠٢٩.

[2] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ١٠٢٨.

3 سورة المائدة، من آية (٨٩).

4 ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد (٩٧٠ هـ)، **البحر الرائق**، شرح كنز الدقائق للنسفي (٧١٠ هـ)، ومعه الحواشي المسماة منحة الخالق على البحر الرائق، ابن عابدين (١٢٥٢هـ)، ط١، ضبط زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤١٨ هـ - ١٩٩٧م)، ج٤، ص ٤٨٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

إلا أنَّ الإمام أبا حنيفة اشترط لإجزاء الصوم استمرار العجز إلى الفراغ منه، فلو صام المعسر يومين ثم أيسر لا يجوز له الصوم، ويستأنف بالمال - الإطعام أو الكسوة -[١].

وقد أبطل الإمام ابن حزم ما ذهب إليه أبو حنيفة؛ بحجة أنّه لا دليل على قوله ببطلان صوم من أيسر بعد إعساره، وإنه مخالف لنص الآية[٢].

ولعل الباحثة أنْ تجيب الإمام ابن حزم: بأن الإمام أبا حنيفة اعتبر حال الحانث وقت أداء الكفارة فإن كان عاجزاً عن الكفارة المالية، ثم أيسر أثناء شروعه بالصوم، فإنَّ شرط عدم وجود من يطعمه أو يكسوه، أو عدم القدرة عليه صار لاغياً، ولن تفرغ ذمته من الكفارة بالصوم بل لا بد من أداء الكفارة على الترتيب الذي أمر الله تعالى به.

ثالثاً: أدلة الإمام مالك

ترى الباحثة بناء على إطلاعها في مذهب الإمام مالك، بأنه استند في قوله لمن شرع بالصوم ثم أيسر بعد إعساره بأنه: " أجزأه التمادي عليه"[٣]، على ما تدل عليه عموم النصوص من تكليف العبد بما هو قادر عليه، حيث رفع المشقة عن المكلف بالقول بإجزاء إكمال الصوم دون الحاجة للعودة إلى التكفير بالإطعام أو الكسوة[٤].

وقد أبطل الإمام ابن حزم قول الإمام مالك؛ حيث قال بأنه رأي مجرد لا نص فيه من القرآن أو السنة[٥].

---

1 ابن عابدين، **الحاشية**، ج٥، ص ٤٠٣. شيخي زاده، **مجمع الأنهر**، ج٢، ص٢٦٥.

2 ابن حزم، **المحلَّى**، ص ١٠٢٩.

3 القرافي، **الذخيرة**، ج٣، ص ٣٥٦.

4 الأمير، محمد، **الإكليل شرح مختصر خليل**، تصحيح أبو الفضل عبدالله الغماري، تقديم عبدالوهاب عبد اللطيف، مكتبة القاهرة، مصر، ص ١٤٩ .

5 ابن حزم، **المحلّى**، ص ١٠٢٩.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ولعل الباحثة تجيب اتهام ابن حزم للإمام مالك، بقولها: لعل الإمام قال بالتمادي لمن أيسر أثناء شروعه بالصوم عملاً بدلالة آية كفارة اليمين على وجوب الصوم إذا لم يجد من يُطعمه أو يكسوه أو لم يقدر عليه، وأيضاً عملاً بالنصوص الدالة على ربط التكليف بالإستطاعة، ورفع الحرج والمشقة عن المكلف، فالتمادي بالصوم يكون أيسر للحانث، بما أنه شرع به حال عسره وهو قادر عليه فيصح منه ويجزؤه.

ويُؤخذُ على الإمام ابن حزم قوله: بأنّه لا يجوز للحانث ترك الصوم حتى لو لم يقدر عليه؛ لأنّه تعين عليه الصوم عند حنثه، فلا يجزؤه غيره[1]، فكيف يمكن تكليف الحانث بالصيام المتعين في ذمته عند عدم قدرته عليه؛ وفي هذا القول مخالفة للكثير من النصوص الشرعية التي ربطت التكليف بالإستطاعة كما في قوله تعالى: M | { ~ ﴿ حِجُّ ٱلۡبَيۡتِ مَنِ ٱسۡتَطَاعَ إِلَيۡهِ L [2]، وقوله تعالى: M لَا يُكَلِّفُ © نَفۡسًا إِلَّا وُسۡعَهَا L [3] ، وقوله عليه السلام: (يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج، ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء)[4]، فهذه نصوص واضحة في بناء التكليف على القدرة؛ لئلَّا يقع المكلف في المشقة.

رابعاً: أدلة الإمام الشافعي

دليل الإمام على قوله: بأنَّ من عجز عن الإطعام أو الكسوة، وكان له مال غائب يرجو سداده، فعليه الانتظار ليكفر من ماله كما أمر الله تعالى، ولا يصح صومه[5]، دليله هو العمل

---

[1] ابن حزم، المحلى، ص ١٠٢٨.

[2] سورة آل عمران، من آية (٩٧).

[3] سورة البقرة، من آية (٢٨٦).

[4] البخاري، **الصحيح**، كتاب النكاح، باب من لم يستطع الباءة فليصم، رقم الحديث (٥٠٦٦)، ص ٩٠٧.

[5] النووي، **روضة الطالبين**،ج٨، ص٢١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

بالنص الآمر بتقديم الكفارة المالية على الصيام عند الحنث[١]، وقال أيضاً أنه إذا حنث معسراً ولم يصم حتى أيسر، فالأصل وجوب الكفارة المالية عليه؛ ليسار حاله، لكن الإمام قال بإجزاء صومه إذا صام ولم يكفر بالإطعام أو الكسوة؛ لأن المعتبر عنده حال الحانث وقت الحنث، وقد كان حاله العسر، فلزمه الصيام وليس الكفارة المالية، فصح صيامه من هذا الوجه[٢].

خامساً: أدلة الإمام أحمد

وافق الإمام أحمد الإمام الشافعي في القول بعدم إجزاء الصوم إذا كان للحانث مال غائب يرجو سداده، بل يستدين ليطعم أو يكسو؛ لأنّ المعتبر حاله عند حنثه، فتلزمه الكفارة المالية، أما إذا كان حاله معسراً وقت حنثه، ودخل في الصوم ثم أيسر، لم يكن عليه الخروج من الصوم إلى الإطعام أو الكسوة إلّا أنْ يشاء[٣]؛ لأنّه بدل لا يبطل بالقدرة عن المبدل فلم يلزمه الرجوع إليه، والدليل على أنّ البدل لا يبطل هنا، أنّ البدل الصوم، والصوم صحيح مع قدرته[٤].

فبالنظر إلى قول الإمام أحمد ترى الباحثة أنه خيَّر من حنث معسراً وشرع بالصوم ثم أيسر بين إكمال صيامه، وبين التكفير بالإطعام أو الكسوة، أيهما فعل أجزأه؛ وذلك عملاً بعموم النصوص الدالة على التكليف بما هو بمستطاع المكلف، وإلتزاماً بترتيب الكفارة في الآية الكريمة، ولذا فالحانث هنا إن صام صح صيامه لأنه هو الثابت في ذمته وقت حنثه لعسره، وإذا أيسر فعدل عن الصيام إلى التكفير بالمال صح منه أيضاً لأنه هو الأولى لإبراء الذمة، فأيهما فعل جاز.

---

[1] ابن الرفعة، **كفاية النبيه شرح التنبيه**، ج١١، ص ١٥ .

[2] الشافعي، **الأم**، ص ١٣٨٦ .

[3] المرداوي، **الإنصاف**، ج٩، ص ١٥٣. ابن قدامة، **المغني**، ج٢، ص ٢٤٦١.

[4] المقدسي، **العدة شرح العمدة**، ص ٥٥٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وقد اعترض الإمام ابن حزم على ذلك بأنه لا نص فيه من القرآن أو السنة، أو القياس، وإنّما آراء مجرّدة، وحجته في ذلك، أنّه لا فرق بين يساره قبل أن يشرع في الصوم، وبين يساره بعد أن يشرع فيه، وإنّما الحكم للحال التي أوجب الله فيها عليه ما أوجب[1].

ويُلحظ عدم استقامة اعتراض الإمام ابن حزم السابق؛ لأن أقوال الأئمة الأربعة تستند إلى ظاهر دلالة الآية الكريمة: M فَكَفَّارَتُهُۥٓ إِطۡعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ ´ µ ¶ ¸ أَهۡلِيكُمۡ أَوۡ كِسۡوَتُهُمۡ أَوۡ تَحۡرِيرُ رَقَبَةٖۖ فَمَن لَّمۡ يَجِدۡ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٖۚ ذَٰلِكَ كَفَّٰرَةُ أَيۡمَٰنِكُمۡ إِذَا حَلَفۡتُمۡ L[2]، فإلزام الإمام أبي حنيفة الحانث بترك الصيام إذا أيسر أثناء صومه، والتكفير بالمال؛ إنما هو التزامٌ بظاهر ترتيب الكفارة، وقول الجمهور بإجزاء الصيام إنما هو عمل بما ترتب في ذمته لعسر حاله، كما قالوا بإجزاء التكفير بالمال، وفي هذا رفع الحرج والمشقة عن المكلف، لقوله تعالى: M z { | } ~ مِنۡ حَرَجٖ L[3]، فالإسلام دين يُسر، والمقصود من الكفارة إبراء الذمة من إثم الحنث، بأداء المكلف ما هو في مقدوره، فإن حنث عاجزاً عن التكفير بالمال، أجزأه الصيام، فيكون بذلك قد أدى الكفارة كما أمره الله بها.

وبعد النظر في أقوال الأئمة الأربعة، وقول الإمام ابن حزم، في حكم صوم من أيسر بعد عجزه عن الإطعام أو الكسوة في كفارة اليمين، ومناقشة أدلتهم ترى الباحثة اتفاق أقوال الأئمة الأربعة في مراعاة حال المكلف من حيث القدرة والإستطاعة، وأن الإمام أبا حنيفة يفارق الجمهور بإلزام الحانث ترك الصيام والرجوع إلى التكفير بالمال إذا أيسر أثناء صومه، بينما ذهب الجمهور إلى القول بإجزاء الصوم إذا استمر به، ونص الشافعي وأحمد على إجزاء ترك

---

[1] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ١٠٢٩.

[2] سورة المائدة، من آية (٨٩).

[3] سورة الحج، من آية (٧٨).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الصوم والتكفير بالمال، وبناء على ما سبق فإن القول المختار هو ما ذهب إليه الإمام أحمد لما فيه من الحرص على الالتزام بترتيب الكفارة عند الاستطاعة، وفي حال الشروع بالصوم لم يلزم الحانث تركه؛ رفعاً للحرج عنه، والله تعالى أعلم.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الفصل الثاني

مخالفات الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في فقه النذور، وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: حكم النذر إذا خرج مخرج اليمين.

المبحث الثاني: حكم النذر بالتصدق بجميع المال.

المبحث الثالث: حكم النذر بالصلاة في المساجد الثلاثة.

المبحث الرابع: حكم قضاء النذر عن الميت من قبل الولي.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الفصل الثاني

مخالفات الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في فقه النذور

المبحث الأول: حكم النذر إذا خرج مخرج اليمين

خالف الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في حكم النذر إذا خرج مخرج اليمين، وقد قامت الباحثة ببحث المسألة، من خلال بيان أقوال الفقهاء، ومناقشة أدلتهم، وذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول: مفهوم النذر

يقال في اللغة: نَذَرَ نَذْراً إذا أوجب على نفسه تبرعاً من عبادة، أو صدقة أو غيرها[1].

وبالنظر في تعريفات الأئمة للنذر اصطلاحاً، نجد أنّها ذات دلالة مشتركة، من حيث أنّ النذر إلزام المكلف نفسه بأداء طاعة لله تعالى[2]، وهو مكروه؛ لأنّ الناذر يتعهد بأداء عبادة ما، إذا حقق الله له مراده، بجلب منفعة، أو دفع ضرر، وينسى أنّ النذر لا يغير من قدر الله شيئاً، فالنفع والضرر بيد الله وحده، فهو يقدّر الأمور وفق ما تقتضيه حكمته – عزّ وجلّ -.

---

[1] ابن منظور، أبو الفضل محمد بن مكرم الإفريقي(٦٣٠هـ - ٧١١هـ)، **لسان العرب**، دار الحديث، القاهرة (١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م)، ج٨، ص٥١٢.

[2] ينظر- الموصللي، عبدالله بن محمود بن مودود الحنفي، **الاختيار لتعليل المختار**، ط١، تحقيق علي أبو الخير ومحمد وهبي، دارالخير، بيروت (١٤١٩هـ - ١٩٩٨م)، ج٣، ص ٣٢٨. الشنقيطي، أحمد بن أحمد المختار الجكني، **مواهب الجليل من أدلة خليل**، مراجعة عبدالله إبراهيم الأنصاري، إدارة إحياء التراث الإسلامي، قطر (١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م)، ج٢، ص ٢٧٨. الماوردي، علي بن محمد بن حبيب البصري، **الحاوي الكبير في فقه الشافعي**، ط١، تحقيق علي معوض وعادل عبد الموجود، قدم له محمد أبو بكر وعبدالفتاح أبو سنة، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤١٤هـ - ١٩٩٤م)، ج١٥، ص ٤٦٣. المرداوي، **الإنصاف**، ج١١، ص٨٩.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

*** صورة النذر إذا خرج مخرج اليمين:**

أدّى تشابه النذر باليمين، من حيث أنّهما حلف والتزام بشيء، إلى اختلاف الفقهاء في مسألة حكم النذر إذا خرج مخرج اليمين، وصورته قول الناذر: إنْ دخلتُ بيتَ فلان، فللّه عليّ صدقة.

أسماؤه: يقال له يمين اللَّجاج، ونذر اللَّجاج والغضب، ويمين الغَلَق، ونذر الغَلَق، والمراد به ما خرج مخرج اليمين[١].

وقد خالف الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في حكم هذه المسألة، وهذا ما ستوضحه الباحثة في المطلب الآتي.

المطلب الثاني: أقوال الفقهاء في حكم النذر إذا خرج مخرج اليمين

اختلف الأئمة الأربعة مع الإمام ابن حزم في حكم هذه المسألة، على قولين، وذلك على النحو الآتي:

القول الأول: للإمام ابن حزم الظاهري

ذهب الإمام ابن حزم إلى أنّ من أخرج نذره مخرج اليمين، لا يلزمه الوفاء به، ولا كفارة فيه؛ لأنّه نذر معصية، فلا يجب فيه إلّا الاستغفار فقط[٢].

القول الثاني: للأئمة الأربعة

ذهب الأئمة الأربعة أبو حنيفة، ومالك، والشافعي، وأحمد - في المعتمد عندهم من الأقوال -، إلى أنَّ النذر إذا خرج مخرج اليمين كقول الناذر: إنْ كلمت فلاناً، فللَّه عليّ صومٌ أو

---

[1] المرتضى الزبيدي، تاج العروس، ج (٣)، ، ص٣٨٤.

[2] ابن حزم، **المحلى**، ص ٩٨٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

صدقةٌ، يُخيَّر صاحبه بين عدم الحنث والوفاء بما التزمه، أو الحنث وأداء كفارة اليمين[١].

ويُلحظُ من خلال إستقراء مذاهب الأئمة الأربعة، أنَّ المقصود بالنذر الخارج مخرج اليمين عندهم هو ما كان قصد الناذر فيه الامتناع عن فعلٍ أو عن قربة، وليس ارتكاب معصية، فلما قصد الامتناع عن تحقيق الشرط، أو قصد تحصيله، كان ذلك خوفاً من الحنث، فكان في معنى اليمين من حيث إنه قصد المنع والتصديق، وفيه معنى النذر من حيث أنه التزم قربة في ذمته، فيُخيَّر بين موجبيهما[٢].

سبب الخلاف

من خلال النظر في أقوال الفقهاء، تُرجع الباحثة سبب الخلاف بين الأئمة الأربعة، والإمام ابن حزم في حكم النذر إذا خرج مخرج اليمين، إلى تردد هذا النوع من النذر بين النذر واليمين، فهو يشبه النذر في الصورة والصيغة، ويشبه اليمين في الوظيفة .

المطلب الثالث: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها

أولاً: أدلة الإمام ابن حزم الظاهري

عدّ الإمام ابن حزم النذر الذي يخرج مخرج اليمين نذر معصية[٣]؛ لأنّ الناذر قصد عدم التكلم، وعدم الزيارة لفلان، وهذا فيه معصية لله، خاصة إذا كان ذا رحم، فقد أمرنا الله بالإحسان، وعدم العداوة فيما بيننا، ولذا عليه عدم الوفاء به، واستغفار الله تعالى.

---

[1] الموصللي، **الاختيار لتعليل المختار**، ج٣، ص٣٢٨. الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة المالكي (١٢٣٠هـ)، **حاشية الدسوقي**، على الشرح الكبير للدردير (١٢٠١هـ)، وبالهامش تقريرات المحقق محمد بن أحمد (١٢٩٩هـ)، ط١، تخريج محمد عبدالله، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤١٧هـ-١٩٩٦م)، ج٢، ص ٤٠٦.الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٦، ص ٢٣٢. ابن مفلح، **المبدع شرح المقنع**، ج٨، ص ١٢٢. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٦، ص ٣٤٨. المقدسي، **العدة شرح العمدة**، ص٥٤٦.

[2] المرغيناني، **الهداية شرح البداية**، ج١، ص ٣٥٩. الدسوقي، **الحاشية**، ج٢، ص٤٠٦.الشيرازي، أبو إسحاق (٣٩٣ هـ- ٤٧٦هـ)، **المهذب**، ط١، تحقيق محمد الزحيلي، دار القلم، دمشق، الدار الشامية، بيروت، ج٢، ص ٨٥٠. المرداوي، **الإنصاف**، ج١١، ص ٨٩.

[3] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ٩٨٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وقد استدل على قوله بنصوص من القرآن الكريم، والسنة الشريفة، منها:

أولاً: من القرآن الكريم: قوله تعالى: M (* + , - . / L[1]، وM ? @ A B C D E L[2]، وM P Q R S T U V W X Y Z [\ ] L[3].

وجه الاســتدلال: أنّ هذه الآيات تدل بمنطوقها على أنّه لا يحل لأحد فعل ما نهى الله عنه، وأنّ من يُقْدِمُ على هذا النذر يكون قد نذر بمعصية الله، وقد نهى الله عن معصيته، وهذا يعني أنّ النذور والعقود التي أمرنا الله بالوفاء بها، ما يقصد بها طاعة الله فقط، وأمّا ما لا طاعة فيــه ولا معصية، فإنّ ناذره موجب مالم يوجبه الله عليه، وما لا ندب إليه، ويكون قد تعــدى حــدود الله، وفعله لذلك معصية، فلا يلزمه الوفاء بما لم يلزمه الله به[4].

ثانياً: من السنة النبوية، ما رواه ابن عمر عن النبي – صلى الله عليه وسلم - أنّه نهــى عن النذر فقال: (إنّه لا يأتي بخير، وإنّما يستخرج به من البخيل)[5].

واستدل بحديث عائشة، قالت: سمعت رسول الله - عليه السلام- يقــول: (مــن نــذر أن يطيع الله فليطعه، ومن نذر أنْ يعصي الله فلا يعصيه)[6]، وبحديث البخاري عن ابن عباس قال: (بينا النبي – صلى الله عليه وسلم- يخطب، إذا هو برجل قائم فسأل عنه، فقالوا: أبو إســرائيل

---

[1] سورة الإنسان، من آية (٧).
[2] سورة الطلاق، من آية (١).
[3] سورة الأعراف، من آية (٣٣).
[4] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ٩٨٨.
[5] البخاري، **الصحيح**، كتاب الأيمان والنذور، باب الوفاء بالنذر، رقم الحديث (٦٦٩٣)، ص ١١٥٦.
[6] البخاري، **الصحيح**، كتاب الأيمان والنذور، باب إثم من لا يفي بالنذر، رقمه (٦٦٩٦)، ص ١١٥٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

نذر أنْ يقوم ولا يقعد، ولا يستظل، ولا يتكلم، ويصوم، فقال رسول الله: مره فليتكلم، وليستظل، وليقعد، وليتم صومه)[١].

وجه الاستدلال منها: دل الحديث الأول بمنطوقه، على النهي عن النذر؛ لما فيه من معنى المعاوضة، إذ أنَّ الناذر يوقف عمل الطاعة على تحقق أمر ما، والأصل في المسلم أنْ يعبد الله وهو متيقن من كرمه، فالخير، والشر، وكل شي بيده تعالى.

وأما الحديثان الآخران، فدلّا أيضاً بمنطوقهما، على عدم الوفاء بنذر المعصية، لذا أمر رسول الله أبا إسرائيل بأنْ يقعد، ويستظل، ويتكلم، كما دلّا على الوفاء بنذر الطاعة، لذا أمره رسول الله بإتمام الصيام.

وهنا ترد الباحثة على استدلال الإمام ابن حزم بالآيات والأحاديث السابقة: بأنّه اقتصر على الأخذ بعموم دلالتها على النهي عن نذر المعصية، دون الإلزام بالكفارة، في حين ورد حديث شريف يوجب الكفارة في نذر المعصية، وذلك في قوله - عليه الصلاة والسلام -: (لا نذر في معصية، وكفارته كفارة يمين)[٢]، فهذا الحديث واضح في اعتبار نذر المعصية من حيث لزوم الكفارة؛ لأنّه يحرم الوفاء به، فتصبح الكفارة واجبة، فهذا الحديث يبين لزوم الكفارة في نذر المعصية، وعدم اقتصار الأمر على استغفار الله تعالى فقط، كما يرى ابن حزم الظاهري.

ثالثاً: ما رواه ابن عمر عن رسول الله أنّه قال: (من كان حالفاً فليحلف بالله أو ليصمت)[٣].

---

[1] البخاري، **الصحيح**، كتاب الأيمان والنذور، باب النذر فيما لا يملك وفي معصية، رقمه (٦٧٠٤)، ص ١١٥٧.

[2] أبو داود، **السنن**، كتاب الأيمان والنذور، باب من رأى عليه كفارة إذا كان في معصية، ط١، تحقيق يوسف الحاج أحمد، مكتبة ابن حجر، دمشق (١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤م)، (قال أبو داود: حديث صحيح)، رقمه (٣٢٩٠)، ص ٦٧٤ .

[3] البخاري، **الصحيح**، كتاب الأيمان والنذور، باب لا تحلفوا بآبائكم، رقمه (٦٦٤٦)، ص ١١٤٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وجه الاستدلال: أنّ الحديث يدل على إبطال كل يمين إلّا بالله، ومن حلف بغير الله فقد عصى الله، ولا وفاء لنذر في معصية الله[1].

وبالنظر في أدلة ابن حزم، يلاحظ أنّها تبين أنّ الأصل في حكم النذر الكراهة، ولكنْ إذا كان النذر نذر طاعة يجب الوفاء به، وإنْ كان نذر معصية يحرم الوفاء به، وقد اعتبر حكم النذر في هذه المسألة، أنّه نذر معصية؛ لأنّ الناذر حلف بغير الله، ولذا ليس عليه وفاء، ولا كفارة، وعليه الاستغفار فقط.

ترى الباحثة أن قول الإمام ابن حزم بأنّه نذر معصية، صحيح ولكن الاستغفار وحده غير رادع للناذر، ثم أنَّ الكفارة نوع من الاستغفار وله دليله، فكلام ابن حزم يؤكد الاستغفار، وجاء الدليل ليبين نوع الاستغفار المجزئ بالكفارة، أمّا إذا كان المنذور عليه ليس معصية فينبغي أن يكون الناذر بالخيار.

ثانياً: أدلة الأئمة الأربعة

استدل الأئمة الأربعة على قولهم بتخيير الناذر بين الوفاء والكفارة، بنصوصٍ من السنة، وبالقياس، والمعقول، ومنهما ما يأتي:

أولاً: السنة النبوية

أ- قوله - عليه السلام -: (كفارة النذر كفارة اليمين)[2].

---

[1] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ٩٨٨.

[2] سبق تخريجه ص ٤١ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وجه الاستدلال: أنّ جمهور المالكية حملوا هذا الحديث على نذر اللَّجاج، كقول النـــاذر: إنْ كلمت زيداً فعليَّ حِجَّة فيكلمه، فهو بالخيار بين كفارة يمين، وبين ما التزمه، وهذا هو الـــصحيح في المذهب[١].

فقد عدَّ الإمام مالك النذر المعلق على مكتسب للشخص نذراً ويميناً باعتبارين، فهـــو نـــذر من حيث أنه التزام مندوب، ويمين من حيث أنها غير مقصود بها القربـــة، بـــل الامتنـــاع مـــن الفعل[٢].

وبالنظر في القول السابق، يلحظ استقامة القول بتخيير الناذر بين الوفاء والكفارة؛ خاصـــة أنَّ الإمام مالكاً قال بكراهة هذا النذر؛ لما فيه من تعليق النذر على الامتناع عن فعل فيه طاعـــة، كالامتناع عن تكليم فلان، أو زيارته، والأصل بالمسلم ألّا يمنع نفسه عن فعل الخير والقربـــات، ولكن بما أنّ الناذر أخرج نذره مخرج اليمين، فإنه لا يلزم بالوفاء به، بل له خيار التكفير، لقوله عليه السلام: (من حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها، فليأت الذي هو خير، وليكفـــر عـــن يمينه)[٣].

ب- ما رواه عمران بن الحصين قال: سمعت رسول الله - عليه السلام - يقول: (لا نذر فـــي غضب، وكفارته كفارة يمين)[٤].

---

[1] الحطاب الرعيني، أبو عبدالله محمد بن محمد بن عبدالرحمن المغربي (٩٥٤ هـــ)، **مواهب الجليل لـــشرح مختصر خليل**، ط خاصة، ضبط زكريا عميرات، دار عالم الكتب، الرياض (١٤٢٣هـــ - ٢٠٠٣م)، ج٤، ص ٤٩٠.

[2] الدسوقي، **الحاشية**، ج٢، ص ٤٠٦.

[3] مسلم، **الصحيح**، كتاب الأيمان، باب ندب من حلف يميناً، فرأى غيرها خيراً منها، أن يأت الذي هـــو خيـــر، ويكفر عن يمينه، رقمه (١٦٥٠)، ص٧٣٤.

[4] أخرجه، أحمد بن حنبل الشيباني، (١٦٤هـــ - ٢٤١هـــ)، **المسند**، ط١، تحقيق أحمد شـــاكر، دار الحـــديث، القاهرة (١٤١٦هـــ - ١٩٩٥م)، (قال الإمام أحمد: إسناده ضعيف؛ لجهالة الراوي عن عمران)، رقم الحـــديث (١٩٧٧٤)، ج١٥، ص٦٦. النسائي، أحمد بن شعيب بن علي بن سنان بن بحر (٣٠٣هـــ)، **السنن الـــصغرى**،

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وجه الاستدلال: دل الحديث بمنطوقه، على عدم الوفاء بالنذر حال الغضب، وإنّما يعتبر كاليمين، فيخيَّر فيها بين الأمرين[١].

وهنا يُلحظُ صحة اعتراض الإمام ابن حزم على ذلك؛ لعدم صحة الاستدلال بهذا الحديث لضعفه[٢]، خاصة وأنَّ الإمام أحمد قال بضعف إسناده[٣]، فكيف استدل به ؟

ثانياً: **القياس**، فقد عدَّ الإمام مالك النذر المقيد بشرط من فعل الناذر، مثاله: (إنْ كلمت فلاناً فعليَّ كذا) عدَّه يميناً مكروهة وليس نذراً؛ لعدم تمحض قصد القربة، والأصل بالحلف أنْ يكون بالله تعالى، ولكن إذا نطق بالنذر على هذا النحو يكون يميناً مكروهة يلزم فيها الوفاء أو التكفير، فهي لازمة عنده فيما يلزم فيه النذر من الطاعات، وكذلك في الطلاق، وإنْ لم يكن فيها طاعة لله؛ لأنّ الحالف بالطلاق، مُطلّق على صفة، ويُقضى به عليه[٤].

فالإمام مالك كما يبدو قاس النذر الخارج مخرج اليمين على الطلاق، بجامع أنهما معلقان على شرط، فإن تحقق الشرط المعلق عليه الطلاق أو النذر الذي خرج مخرج اليمين، ترتب عليه وقوع الطلاق، والوفاء بالنذر أو الكفارة عند الحنث.

بشرح الإمام السندي (١١٣٨هـ)، كتاب الأيمان والنذور، باب كفارة النذر، ط١، تحقيق يوسف الحاج أحمد، مكتبة ابن حجر، دمشق (١٤١٢هـ - ٢٠٠٤م)، (قال النسائي: حديث ضعيف؛ لأن محمد بن الزبير ضعيف لا يقوم بمثله حجة)، رقم الحديث (٣٨٥١)، ص ١٠١٥. الألباني، محمد ناصر الدين، **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**، ط٢، إشراف زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت (١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م)، (قال الألباني: حديث ضعيف؛ لأنَّ إسناده ضعيف جداً فمحمد بن الزبير متروك)، ج٨، ص ٢١١.

[1] البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٣، ص ٤٧٣.

[2] ابن حزم، **المحلى**، ص ٩٩٠.

[3] أحمد بن حنبل، **المسند**، ج١٥، ص ٦٦ .

[4] الحطاب الرعيني، **مواهب الجليل لشرح مختصر سيدي خليل**، ج٤. ص٤٩٤.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

واعترض ابن حزم على قياس مالك النذر الذي خرج مخرج اليمين على الطلاق، وعدّه خطأً ظاهراً، فقال: " النذر ما قصد ناذره الرغبة في فعله، والتقرب إلى الله تعالى به، واستدعى من الله تعجيل تبليغه ما يوجب عليه ذلك العمل، وهذا بخلاف ذلك؛ لأنّه إنّما قصد الامتناع من ذلك البِرِّ، وإبعاده عن نفسه، ومنع نفسه ممّا يوجب ذلك العمل، فصحَّ يقيناً أنّه ليس ناذراً، فلا وفاء عليه بما قال، كما أنّه عاصٍ بذلك الالتزام إذ أخرجه مخرج اليمين، وقد حرم الله الحلف بغيره، فصار معصية، ولا وفاء لنذر المعصية، فصحَّ يقيناً، أنّ كل ما ذكر ليس نذر طاعة، فيجب الوفاء به، وليس يميناً لله، فيجب فيه كفارة يمين، فبطل أنْ يجب في ذلك شيء، لم يوجبه القرآن والسنة "[1].

ويمكن للباحثة الرد على اعتراض الإمام ابن حزم، بأنّ قياس الإمام مالك النذر الذي خرج مخرج اليمين على الطلاق قياس صحيح من جانبين:

الأول: اشتراكهما من حيث العلة، فكلاهما معلق على شرط، فمتى وقع الشرط وقع الطلاق، ووجب الوفاء بالنذر أو التكفير عند الحنث.

الثاني: أنَّ كلاهما مكروه، فالطلاق أبغض الحلال إلى الله فهو مكروه عنده، ومع ذلك إذا علق الزوج طلاقه على شرط، وقع الطلاق بوقوع الشرط، وهذا طلاق صحيح عند الأئمة الأربعة[2]، لقوله - عليه الصلاة والسلام -: (المسلمون على شروطهم إلّا شرطاً حرم حلالاً، أو أحلّ حراماً)[3]، فالحديث يدل بمنطوقه على وجوب الوفاء بالشروط، ما لم تكن في معصية، ولذا

---

[1] الحطاب الرعيني، **مواهب الجليل لشرح مختصر سيدي خليل**، ج٤. ص٤٩٤

[2] السرطاوي، محمود علي، **شرح قانون الأحوال الشخصية**، ط٢، دار الفكر، عمان (١٤٢٨ هـ - ٢٠٠٧م)، ص ٢٥٩ – ٢٦٠.

[3] الترمذي، أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة (٢٧٩ هـ)، **الجامع**، كتاب الأحكام، باب ما ذكر عن رسول الله في الصلح بين الناس، ط١، دار السلام، الرياض (١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م)، (قال أبو عيسى: حديث حسن صحيح)، رقمه (١٣٥٢)، ص ٣٢٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

يقع الطلاق إذا تحقق الشرط الذي عُلِّقَ عليه، فكذلك النذر الخارج مخرج اليمين عدّه الإمام مالك يميناً مكروهة، ومع ذلك إذا وقع الأمر المعلق عليه اليمين المكروهة، يخير بين الوفاء أو الكفارة.

ثالثاً: المعقول، قول أبي حنيفة: من علق نذره بشرط لا يريد وجوده، يعني أنه عندما قصد منع نفسه عن الفعل، كان فيه معنى اليمين، وهو نذر بظاهره لإلتزامه بقربة، فيختار أيّ الجهتين شاء، الوفاء أو كفارة اليمين[١].

وهنا يُلحظ صحة قول الإمام أبي حنيفة في حكم النذر المعلق على شرط لا يريد الناذر وجوده، بتخييره بين الوفاء أو الكفارة؛ لأنَّه لا يلزمه بالوفاء في النذر؛ لكون الشرط الذي لا يريد وجوده فيه امتناع عن فعل الخير، ويكون له خيار التكفير والقيام بفعل الخير .

أمّا وجه قول الإمام الشافعي، هو أنّ النّاذر يخيّر بين الوفاء والكفارة؛ لأنّه يشبه النذر من حيث إنّه التزام قربة، ويشبه اليمين من حيث المنع، ولا سبيل للجمع بين موجبيهما، ولا إلى تعطيلهما، فوجب التخيير[٢].

وبعد النظر في أقوال الفقهاء في حكم النذر الذي يخرج مخرج اليمين، ومناقشة أدلتهم، ترى الباحثة أنّ القول المختار هو ما ذهب إليه الأئمة الأربعة أبو حنيفة، ومالك، والشافعي، وأحمد من أنّ النذر الذي يخرج مخرج اليمين، يخير فيه الناذر بين الوفاء وكفارة اليمين؛ لاستقامة أدلتهم، ولأن الكفارة نوع من الإستغفار.

---

[1] المرغيناني، أبو الحسن علي بن أبي بكر بن عبدالجليل الرشداني (٥٩٣هـ)، **الهداية شرح بداية المبتدي**، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤١٠ – ١٩٩٠)، م١، ص ٣٥٩. ينظر- الموصللي، **الاختيار لتعليل المختار**، ج٣، ص ٣٢٨. الغنيمي، عبدالغني الدمشقي الميداني، **اللباب في شرح الكتاب**، ومعه تثبيت أولي الألباب بتخريج أحاديث اللباب، ط١، تعليق عبدالرزاق المهدي، دار الكتاب العربي، بيروت (١٤١٥هـ - ١٩٩٤م)، ج٣، ص ١١٠.

[2] الشيرازي، **المهذب**، ج٢، ص ٨٥٠.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الثاني: حكم النذر بالتصدق بجميع المال

خالف الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في حكم من نذر أنْ يتصدق بجميع ماله، وقد قامت الباحثة ببيان حكم هذه المسألة من خلال البحث في أقوال الفقهاء ومناقشة أدلتهم على النحو الآتي:

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم النذر بالتصدق بجميع المال

اختلف الفقهاء في حكم النذر بالتصدق بجميع المال، على ثلاثة أقوال، وهي:

القول الأول: للإمام ابن حزم الظاهري

ذهب الإمام إلى أنّ الصدقة بجميع المال إذا خرجت مخرج اليمين، فلا شيء في ذلك، أي أنَّ عليه الإستغفار فقط[١]، كما سبق بيانه في المسألة المتعلقة في حكم النذر الخارج مخرج اليمين، وهو بهذا القول يخالف الأئمة الأربعة.

وأمّا إذا نذر أنْ يتصدق بجميع ماله مجملاً، أو منوعاً، على سبيل القربة إلى الله – تعالى -، لم يلزمه أنْ يتصدق منه إلّا بما أبقى لنفسه ولأهله غنىً[٢]، وهنا يتفق مع ما ذهب إليه الإمامان أبو حنيفة والشافعي، ولذا فهو من هذا الوجه لا يعد من المخالفات.

القول الثاني: للإمامين أبي حنيفة والشافعي

يرى الإمامان أنّ على الناذر في هذه المسألة، التصدّق بكل ماله[٣]، مع وجود فرق في مقدار ما يبقيه من مال، فذهب أبو حنيفة إلى أنّ حكم النذر في التصدق في جميع ما يملك، كقوله: ما أملك هديٌ، أو ما أملك صدقة، أنّه يمسك من ماله ما يكفيه، ويتصدق بالباقي؛ لأنّه

---

[1] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ٩٩٢.

[2] المصدر السابق، ص ٩٩٥.

[3] السرخسي، **المبسوط**، ط١، تحقيق محمد الشافعي، تقديم كمال العناني، دارالكتب العلمية، بيروت (١٤٢١هـ - ٢٠٠١م)، ج١٢، ص ١٠٩. الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج٥، ص ٤٦٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أضاف الهدي والصدقة إلى جميع ما يملك، فيتناول كل جنس من جنس أمواله، قليله وكثيره، ولا يتصدق بكل ماله لئلّا يتضرر بطلب الصدقة من الناس، أمّا إذا قال: مالي صدقة، فهذا على الأموال التي فيها الزكاة فقط، استحساناً، بينما يقتضي عليه القياس التصدق بجميع ماله سواء أكان ممّا تجب فيه الزكاة أم لا[١].

أمّا الشافعي يرى أنْ يبقي الناذر قبل حنثه قدراً من المال، فإنْ حنث فعليه كفارة يمين، حيث قال: " من حلف بصدقة ماله فحنث، فإذا أراد يميناً فكفارة يمين، وإنْ أراد بذلك تبرّراً كأنْ يقول: لله عليّ أنْ أتصدق بمالي كله، تصدق به كله"[٢]، ويُبقي من المال ما يستر به عورته[٣]، ويتفق الإمامان على وجوب التصدق، وإنْ كان عليه دين مستَغْرِق[٤].

القول الثالث: للإمامين مالك وأحمد

اتفق الإمامان على أنّ الناذر بصدقة جميع ماله، يجزؤه التصدق بالثلث، من يوم نذره، ولا يدخل ما تجدد له من المال بعده[٥].

سبب الخلاف

من خلال النظر في أقوال الفقهاء، تبين للباحثة أن سبب الخلاف بين الأئمة الأربعة والإمام ابن حزم الظاهري في حكم النذر في التصدق بجميع المال، يرجع إلى الاختلاف في تفسير النصوص الشرعية الآمرة بالصدقة، وفهمها، وإلى الاختلاف في اعتبار النذر بجميع المال: هل هو قربة أم حرج يوقع الناذر نفسه به ؟

---

[1] الكاساني، ابن مسعود (٥٨٧ هـ)، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، ط١، تحقيق محمد خير حلبي، دار المعرفة، بيروت(١٤٢٠هـ- ٢٠٠٠م)، ج٥، ص١٤٣ - ١٤٤.

[2] الشافعي، **الأم**، ص ٤٣٢. ينظر- الشيرازي، **المهذب**، ج٢، ص ٨٥١.

[3] ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج**، ج٤، ص ٤٢٥.

[4] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٥، ص ١٤٤. ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج**، ج٤، ص ٤٢٥.

[5] الحطاب الرعيني، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**، ج٤، ص ٤٩٦. ابن قدامه، **المغني**، ص ٢٤٩٤. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٦، ص ٣٥٢.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها

أولاً: أدلة الإمام ابن حزم

رأى الإمام ابن حزم أن حكم النذر بالتصدق بجميع المال: إنْ كان على سبيل القربة، فلا يلزمه أنْ يتصدق منه إلَّا بما يبقي لنفسه ولأهله غنىً[١]، وهو من هذا الوجه يوافق رأي الإمامين أبي حنيفة والشافعي، فلا حاجة لذكر أدلته فيه لخروجه من المخالفات.

ورأى أنَّه إذا أخرج الناذر بالتصدق بجميع المال نذره مخرج اليمين، وهنا تكون أدلته هي ذاتها التي استدل بها الإمام في حكم المسألة السابقة المتعلقة في حكم النذر إذا خرج مخرج اليمين، حيث اعتبره من قبيل نذر المعصية، فليس عليه الوفاء به، ولا كفارة اليمين، ويكتفي بالإستغفار فقط، وقد استدل على ذلك بإدلة سبق ذكرها ومناقشتها[٢]، فلا حاجة لتكرار ذكرها تجنباً للإطالة.

ثانياً: أدلة الإمامين أبي حنيفة والشافعي

استدل الإمامان على القول بالتصدق بجميع المال لمن نذر بذلك، بما يأتي:

أولاً: القرآن الكريم، لعموم قوله تعالى:M**إِبِمَآ أَخْلَفُواْ ٱللَّهَ مَاوَعَدُوهُ** L[٣].

وجه الاستدلال: دلت الآية على وجوب الوفاء بالوعد في التبرر، والمجازاة[٤].

فقد بين الماوردي أنّ نذر الطاعة الذي يقصد به التقرب إلى الله، كقوله: لله عليّ أنْ أتصدق بمالي، يجب الوفاء به عند من قال بانعقاده، كالمجازاة؛ لعموم النصوص[٥].

---

[1] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ٩٩٥.

[2] ينظر ص (٥٨ – ٦١) من الأطروحة .

[3] سورة التوبة، من آية (٧٧).

[4] الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج٥، ص ٤٦٦ – ٤٦٧.

[5] المصدر السابق نفسه.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وهنا، يُلحظ صحة استدلال الإمام بالآيتين على لزوم الوفاء بالنذر، والوعد، سواء أكان تبرراً، أم مجازاة؛ وذلك في حالة أن يكون المقصود منه التقرب إلى الله بفعل الطاعات، إلّا أنَّ نذر التصدق بجميع المال، يوقع الناذر بالحرج، بجعل المُتصدق عالة يتكفف الناس، وهذا ليس فيه طاعة لله تعالى.

ثانياً: قوله- عليه الصلاة والسلام -: (إبدأ بنفسك ثم بمن تعول)[1].

وجه الاستدلال: دلَّ النص بمنطوقه على أنّ النفقة تجب أولاً على النفس، ثم على الأهل، فكان للناذر أنْ يمسك مقدار ما يعلم أنّه يكفيه وعياله إلى أنْ يكتسب، فإذا اكتسب مالاً، تصدق بمثله؛ لأنّه انتفع به مع كونه واجب الإخراج عن مِلْكه لجهة الصدقة، فكان عليه عوضه، كمن أنفق ماله بعد وجوب الزكاة عليه[2].

إلّا أنّ الباحثة ترد على احتجاج الإمام أبي حنيفة في الحديث السابق، على جواز التصدق بجميع المال، بأنَّ الحديث جاء لبيان فضل الصدقة التي تكون عن غنى، إذ أنَّ نصَّه (خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى وابدأ بمن تعول)، فدلَّ على أنَّ الأصل بالمتصدق أنْ يكون غنياً لئلا يقع بالحرج، فإن كان غنياً، وأراد التصدق بماله تقرباً لله تعالى، فخير صدقته ما يكون للأقربين، إذ هم أولى بالمعروف، لقوله تعالى: M وَءَاتِ ذَا ٱلْقُرْبَىٰ حَقَّهُۥ L[3]، فأين وجه دلالته على ما ذهب إليه الإمام ؟

ويرى الإمام أبو حنيفة: أنّه إذا قال الناذر: مالي صدقة، فهذا على الأموال التي تجب فيها الزكاة، ولا يدخل فيه، ما لا زكاة فيه كالعقار، والعروض التي لا يقصد بها التجارة وغيرها

---

[1] البخاري، **الصحيح**، كتاب الزكاة، باب لا صدقة إلّا عن ظهر غنى، رقمه (١٤٢٦)، ولفظه: (خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى، وابدأ بمن تعول)، ص ٢٣١.

[2] الكاساني، **بدائع الصنائع**، طبعة دار المعرفة، ج٥، ص ١٤٤.

[3] سورة الإسراء، من آية ٢٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

استحساناً، ولا فرق بين مقدار النصاب وما دونه؛ لأنّه مال الزكاة، أمّا قياساً فعليه التصدق بجميع ذلك[١].

ووجه القياس: أنّ اسم الملك حقيقة لكل مملوك له، واسم المال، لكل ما يتموله الإنسان، ومال الزكاة في ذلك، وغير مال الزكاة سواء، كما أنّ الإرث، والوصية بالمال، يستوي فيه ذلك كله؛ وذلك أنّ اللفظ معمول به في حقيقته ما أمكن[٢].

أمّا وجه الاستحسان: أنّ الناذر ذكر المال والملك عند ذكر الصدقة، فيختص بمال الزكاة بدليل شرعي، وهو أنّ ما يوجبه على نفسه معتبر بما أوجبه الله عليه، والله أوجب الحق في المال، ولذا يختص بمال الزكاة، فقد قال تعالى:M j k l m L[٣]، وM c d e f L[٤]، فيكون كذلك ما يوجبه على نفسه بخلاف الوصية؛ لأنّ الصدقة شرعاً إنّما تكون عن غنى، لقوله - عليه السلام -: (لا صدقة إلّا عن ظهر غنى)[٥]، والغني شرعاً يختص بمال الزكاة، حتى لا يكون مالك العقار لغير التجارة غنياً شرعاً، فلذا ترك اعتبار حقيقة اللفظ، وأوجب عليه التصدق بمال الزكاة، وبخلاف الوصية والميراث فإنّ ذلك خلافه، ويمسك من ذلك قوته، ولم يبين أبو حنيفة مقدار ما يمسك؛ لأنّ ذلك يختلف وفق قلة عياله، أو كثرتهم[٦].

إلّا أنَّ الباحثة ترى أنّ العمل بموجب هذا القول سيلحق الضرر بالناذر، حتى لو اقتصر التصدق على مال الزكاة؛ لأن الصدقة ستأتي على أكثر ماله، فإذا كانت الزكاة قد فرضها الله

---

[1] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٥، ص ١٤٣. ينظر– ابن عابدين، **رد المحتار**، ج٥، ص ٤٢٠. ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٤، ص٤٩٨. الموصللي، **الاختيار لتعليل المختار**، ج٤، ص٣٢٨.

[2] السرخسي، **المبسوط**، ج١٢، ص١٠٩.

[3] سورة التوبة، من آية ١٠٣.

[4] سورة المعارج، آية(٢٤).

[5] سبق تخريجه ص ٦٩.

[6] السرخسي، **المبسوط**، ط دار الكتب العلمية، ج١٢، ص ١١٠.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

تعالى بنصاب معين؛ لئلّا تذهب بجميع المال، فمن الأولى ألّا تكون الصدقة – وهي عبادة تطوعية - تذهب بجميع المال.

وقد اعترض الإمام ابن حزم على أبي حنيفة؛ بما يأتي:

١- أنّ مذهب أبي حنيفة لم يُعرَف عن أحد قبله، ورأى أنه لا دليل له في القرآن أو السنة، ولا قول سلف، ولا قياس[١].

ولعل الباحثة تقول هنا: أنَّ مذهب أبي حنيفة نموذج للتأويل استناداً للكليات، وهو من التأويل الصحيح، غير أنَّ مدرسة الظاهرية لا تلتفت للكليات، ولذا اعتبر قول أبي حنيفة لا يستند لدليل.

٢- قوله تعالى: L m l k j M[٢]، فقال الإمام ابن حزم بأنّ هذه الآية تفيد أخذ الصدقة من جملة ما يملك المرء، بما في ذلك الحوائط، والدور[٣]، ولا تقتصر على المال فقط كما يرى أبو حنيفة.

٣- واستدل ابن حزم بحديث أبي طلحة – رضي الله عنه - عندما قال لرسول الله - عليه الصلاة والسلام-: (إنّ أحبّ أموالي إليّ بَيرحاء، وطلب إليه أنْ يجعلها في سبيل الله، إلّا أنّ رسول الله ردّها إليه بعد أنْ أخذها منه، وأمره أنْ يتصدق بها على أقاربه)[٤].

فالحديث يدل بمنطوقه على أنّه يصح التصدق بملكه، وإنْ كانت حديقة كما فعل أبو طلحة، ولا يقتصر على المال الذي يجب فيه الزكاة، وكذلك ما ورد عن كعب بن مالك عند تخلفه عن غزوة تبوك، قال: " قلت يا رسول الله: إنَّ من توبتي إلى الله أن أُخرِج من مالي كلِّه إلى الله

---

[1] ابن حزم، **المحلّى**، ص ٩٩٣ .

[2] سورة التوبة، من آية ١٠٣.

[3] ابن حزم، **المحلّى**، ص ٩٩٣ .

[4] البخاري، **الصحيح**، كتاب الوصايا، باب من تصدق إلى وكيله ثم ردّ الوكيل إليه، رقمه (٢٧٥٨)، ص ٤٥٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وإلى رسوله صدقة. قال: لا، قلت: فنصفه، قال: لا، قلت: فثلثه، قال: نعم، قلت: فإني سأمسك سهمي الذي بخيبر"[١]، فقد أمر رسول الله كعباً أنْ يُبْقي لنفسه مالاً، فأبقى سهمه في خيبر[٢].

وهنا ترد الباحثة على قول ابن حزم، بأنّه استدل بحديث كعب بن مالك في إبطال قول أبي حنيفة، في الوقت الذي اعترض فيه على احتجاج من قال بالتصدق بالثلث بحديث كعب؛ وذلك لعدم حجية هذا الحديث لأنّه مرسل، والمرسل لا يحتج به عند الإمام ابن حزم، فكيف يُبطِلُ قولَ غيره بما هو باطل عنده ؟

كما أنّ حديث كعب حديث صحيح يحتج به؛ لوروده في البخاري، فقد روى عبدالله بن كعب قال: سمعت كعب بن مالك يقول: قلتُ يا رسول الله: إنَّ من توبتي أن أنخلع من مالي صدقة إلى الله وإلى رسوله – صلى الله عليه وسلم -، قال: أمسك عليك بعض مالك، فهو خير لك، قلت: فإنِّي أُمْسِكُ سهمي الذي بخيبر)[٣].

ثالثاً: ومن السنة النبوية أيضاً، قوله - عليه الصلاة والسلام -: (من نذر أنْ يطيع الله فليطعه)[٤].

وجه الاستدلال: أنّ الأمر في الحديث يدل بمنطوقه على وجوب الوفاء بنذر الطاعة في المجازاة والتبرّر[٥].

---

[1] أبوداود، **السنن**، كتاب الأيمان والنذور، باب من نذر أن يتصدق بماله، (قال أبو داود: حديث حسن صحيح)، رقمه (٣٣٢١)، ص ٦٨٠.

[2] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ٩٩٣.

[3] البخاري، **الصحيح**، كتاب الوصايا، باب إذا تصدق أو وقف بعض ماله أو بعض رقيقه أو دوابه فهو جائز، رقم الحديث (٢٧٥٧)، ص ٤٥٦.

[4] البخاري، **الصحيح**، كتاب الأيمان والنذور، باب إثم من لا يفي بالنذر، رقمه (٦٦٩٦)، ص ١١٥٦.

[5] الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج٥، ص٤٦٦ -٤٦٧. ينظر- الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٤، ص ٤٥٠.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وهنا ترى الباحثة أنَّ الأمر بالوفاء بنذر الطاعة، مقيد بالنصوص التي تنهى عن الصدقة بجميع المال، سواء دلت على ذلك بمنطوقها، أم مفهومها؛ لأنه إذا نُهي عن أمر فلا يكون طاعة، فمنشأ الخلاف هل الوفاء بهذا النذر قربة أم وقوع في الحرج والمشقة ؟

ثالثاً: أدلة الإمامين مالك وأحمد

استدل الإمامان على القول بوجوب التصدق بثلث المال على من نذر التصدق بجميع ماله، بما يأتي من السنة النبوية:

أ- استدلّا بحديث كعب بن مالك، أنّه قال لرسول الله – صلى الله عليه وسلم-: (إنّ توبتي أنْ أهجر دار قومي التي أصبت فيها الذنب، وأنْ أنخلع من مالي كله صدقة، قال: يجزيء عنك الثلث)[1]، وورد مثل ذلك عن أبي لبابة[2].

وجه الاستدلال: دل النص بمنطوقه على أنّ رسول الله – عليه السلام – لم يأذن بالتصدق بجميع المال، وجعل التصدق بالثلث حدّاً لما يصح التصدق به، فيكون مجزءاً عن جميع المال[3].

---

[1] أبو داود، **السنن**، كتاب الأيمان والنذور، باب من نذر أن يتصدق بماله، رقمه (٣٣١٩)، (قال أبو داود: حديث صحيح)، ص ٦٨٠. (لم يرد الحديث بالمتن السابق إلا في سنن أبي داود، مع وروده بروايات أخرى في البخاري ومسلم).

[2] المصدر السابق نفسه.

[3] ينظر– الشنقيطي، **مواهب الجليل من أدلة خليل**، ج٢، ص ٢٨٠ – ٢٨١. القرافي، **الذخيرة**، ج٤، ص ٨٩ – ٩٠. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٦، ص٣٥٢. ينظر – ابن مفلح، **المبدع شرح المقنع**، ج٨، ص ١٢٦. ابن مفلح، **الفروع**، ومعه تصحيح الفروع للمرداوي (٨٨٥هـ)، وحاشية ابن قندس للبعلي (٨٦١هـ)، ط١، تحقيق عبدالله التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت (١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م)، ج١١، ص ٧١-٧٢.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ب - قوله - عليه الصلاة والسلام -: (خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى وابدأ بمن تعول)[١].

وجه الاستدلال: أنّ الصدقة بالمال كله غير مطلوبة للشرع[٢].

يُلحظ صحة الاستدلالين السابقين؛ لأنَّ الصدقة واجبة على الغني لسدِّ حاجة الفقير، ولا بدّ أنْ يكون معه من المال ما يكفي حاجته وعياله، لذا ليس عليه التصدق بكل ما يملك؛ منعاً للضرر الذي سيلحق به، وأهله.

ج- حديث سعد بن أبي وقاص – رضي الله عنه - في الوصية، إذ أراد أنْ يوصي بجميع ماله، فنهاه رسول الله – عليه الصلاة والسلام - ألّا تزيد وصيته عن الثلث[٣].

وهنا يُلحظ استدلال الإمام أحمد بأنّ الصدقة كالوصية، من حيث إنّ كليهما تبرُّع بالمال من مالكه بمحض إرادته، على وجه القربة لله تعالى، فلا يتجاوزان ثلثه؛ لئلّا يتضرر الورثة والأقارب إذا زادت الوصية، أو الصدقة عن الثلث.

إلّا أنّ الإمام ابن حزم اعترض على القول بالتصدق بالثلث بما يأتي:

١ - أنّه لا حجة لهم في حديثي كعب وأبي لبابة، لأنّهما مرسلان[٤].

وترد الباحثة على اعتراض الإمام ابن حزم هنا، بما ذكرته سابقاً، من أنّ الإمام قال بعدم حجية حديث كعب؛ لكونه مرسلاً، وبالوقت نفسه استدل به للردّ على أبي حنيفة في إبطال قوله بقصر التصدق على مال الزكاة فقط دون غيره، فيظهر بذلك تناقض الإمام ابن حزم، في إبطاله للدليل ثم الاحتجاج به، كما أنَّ حديثي كعب وأبي لبابة صحيحان؛ لورودهما بروايات عدة في

---

[1] سبق تخريجه ص ٦٩ .

[2] ينظر– الشنقيطي، **مواهب الجليل من أدلة خليل**، ج٢، ص ٢٨٠ – ٢٨١. القرافي، **الذخيرة**، ج٤، ص ٨٩ – ٩٠.

[3] مسلم، **الصحيح**، كتاب الوصية، باب الوصية بالثلث، رقمه (١٦٢٨)، ص ٧٢٣.

[4] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ٩٩٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

البخاري ومسلم وكتب السنن، كما أن المرسل حجة عند التابعين حتى قال بعضهم هو أقوى من المسند .

٢- بأنّ حديث سعد حجة عليهم لا لهم؛ لأنّ أمر الوصية غير أمر الصدقة المنفذة في الحياة، باتفاق الجميع، كما أنّ رسول الله – عليه الصلاة والسلام - منع سعداً أنْ يوصي بنصف ماله، بينما المالكية قالوا بجواز التصدق بالنصف إذا نذره، وفي الوقت نفسه احتجوا بحديث سعد الذي منع التصدق بأكثر من الثلث، فناقضوا أنفسهم[١].

وتجيب الباحثة على هذا الاعتراض بما يأتي:

١- بأنّ وجه استدلال الإمام أحمد بحديث سعد هو قياس الصدقة على الوصية بجامع أنّهما تبرُّع على وجه القربة، فلا يتجاوزان الثلث منعاً للإضرار بالورثة، وليس من حيث وقت الوفاء بالنذر أو الوصية.

٢- أنّ المالكية لم يستدلوا بحديث سعد على قول إمامهم بالتصدق بالثلث، كما أنّهم لم يقولوا بجواز التصدق بالنصف، إنّما قالوا في حالة التَّصدُّق بالمال المعيّن كألف دينار، بأنّه يجوز التَّصدُّق بالمعيَّن كلِّه على أحد القولين، وفي القول الآخر يتصدق بثلثه فقط[٢]، وليس جواز التصدق بالنصف، فلم يناقض المالكية أنفسهم كما يرى الإمام ابن حزم.

وبعد النظر في أقوال الأئمة في حكم النذر بالتصدق في جميع المال، ومناقشة أدلتهم من القرآن، والسنة، والقياس، ترى الباحثة أنّ قول الإمامين مالك وأحمد بأنه يجزئه التصدق بثلث المال هو المختار في المسألة لسببين:

١- قوة حجية ما استدلوا به، مقارنة مع أدلة الأقوال الأخرى.

---

[1] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ٩٩٥.

[2] الغرياني، **مدونة الفقه المالكي وأدلته**، ج٢، ص ٣٩٤.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٢- أنَّ هذا القول يمكِّن الناذر من الوفاء بنذره، والتقرب إلى الله بفعل الطاعة المنـــذورة، دون أنْ يوقع نفسه بالحرج والضيق.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الثالث: حكم من نَذَرَ الصلاة في المساجد الثلاثة

اختلف الأئمة في حكم منْ نَذَرَ الصلاة، أو نَذَرَ المشي إلى أحد المساجد الثلاثة – المسجد الحرام أو المسجد النبوي أو المسجد الأقصى – بقصد الصلاة والتعبد، هل يلزمه الوفاء بالنذر بالذهاب إليها والصلاة فيها ؟ أم لا يلزمه شيء ؟ أم يجزيه الصلاة في الفاضل منها ؟

وقد تناولت الباحثة هذه المسألة لبيان أقوال الفقهاء في حكمها، وتحرير سبب الخلاف، ثم مناقشة أدلتهم، وذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم من نذر الصلاة في المساجد الثلاثة

بعد النظر والبحث في مذاهب الأئمة، توصلت الباحثة إلى أنّ لهم في هذه المسألة خمسة أقوال، وهي:

القول الأول: للإمام ابن حزم الظاهري

أمّا الإمام ابن حزم فذهب إلى أنّ من نذر الصلاة في مكة، أو في مسجد المدينة، أو في بيت المقدس، فإنْ نذر صلاة تطوع، لم يلزمه شيء، أما إذا نذر أنْ يصلي صلاة فرض في أحد المساجد الثلاثة، لزمته؛ لأنّ كونه في هذه المساجد طاعة لله، يلزمه الوفاء بها[1].

القول الثاني: للإمام أبي حنيفة

ذهب الإمام إلى أنّ من نذر المشي إلى مسجد رسول الله – عليه الصلاة والسلام -، أو إلى المسجد الأقصى، بقصد الصلاة فيهما، فلا يلزمه شيء[2]، ومن نذر المشي إلى بيت الله، أو الكعبة، فعليه حجة أو عمرة ماشياً، وإنْ شاء ركب وأراق دماً – لتركه واجباً وهو المشي -

---

[1] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ٩٩٧.

[2] العيني، أبو محمد محمود بن أحمد، **البناية في شرح الهداية**، ط٢، تعليق المولوي محمد عمر، دار الفكر، بيروت (١٤١١هـ - ١٩٩٠م)، ج٦، ص١٥٩.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

استحساناً، والقياس عنده أنّه لا يجب عليه شيء[١]، وكذلك إذا نذر المشي إلى المسجد الحـــرام أو الحرم، فلا يصح نذره ولا يلزمه شيء[٢]، وأمّا إن قال: عليَّ الخروج أو الذهاب إلى بيت الله فـــلا شيء عليه؛ لعدم التعارف على إلزام الحج والعمرة بهذا اللفظ[٣].

القول الثالث: للإمام مالك

ذهب الإمام إلى أنّ من نذر المشي إلى مكة – بدون نية محددة -، لزمه المشي في حجٍّ أو عمرة، ومن نذر المشي إلى مكة، ونوى حجاً، أو عمرة، أو صلاة، لزمه الوفاء بذلك، ويـــذهب راكباً، ولا يرق دماً[٤].

ومن نذر الإتيان أو المشي إلى المسجد النبوي، أو المسجد الأقصى، فلا يلزمه شيء إلّـــا أنْ ينوي الصلاة نفلاً أو فرضاً فيهما، فعندئذٍ لزمه الذهاب، ويذهب راكباً، وليس عليه دم[٥].

القول الرابع: للإمام الشافعي

ذهب الإمام إلى أنَّ من نذر المشي إلى بيت الله الحرام، لزمه المشي، فإنْ لم يقـــدر عليـــه ركب وأراق دماً، ولا يمشي أحد إلى البيت الحرام إلّا حاجّاً، أو معتمـــراً؛ لأنّـــه يُقـــصد بأحـــد النسكين[٦]، كما يلزمه الوفاء في نذر الصلاة في المسجد الحرام؛ لعظيم فضله[١].

---

[1] العيني، البناية في شرح الهداية، ج٦، ص ١٥٨. السرخسي، **المبسوط**، ج٨، ص ١٤٦. االكاســـاني، **بـــدائع الصنائع**، ج٥، ص ١٣٩.

[2] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ط دارالمعرفة، ج٥، ص ١٤١. ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٤، ص ٥٩٦.

[3] العيني، **البناية في شرح الهداية**، ج٦، ص ١٦٢.

[4] الحطاب الرعيني، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**، ج٤، ص ٥١١ - ٥١٢.

[5] مالك بن أنس، **المدونة الكبرى**، رواية سحنون عن ابن القاسم، ط١، تحقيق حمدي الدمرداش محمـــد، مكتبـــة نزار الباز، مكة، الرياض(١٤١٩هـــ - ١٩٩٩م)، ج٣، ص ١٥٧. ينظر– ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبدالله (٣٦٨ هـــ - ٤٦٣ هـــ)، **الاستذكار**، ط٤، تحقيق حسان عبدالمنان ومحمود القيسية، مؤسسة النداء، أبو ظبي (١٤٢٣هـــ - ٢٠٠٣م)، ج٥، ص ١٧٩ – ١٨٠.

[6] الشافعي، **الأم**، ص ١٣٨٧. الأنصاري، زكريا بن محمد (٩٢٦هـــ)، **الغرر البهية**، في شرح منظومة البهجة الوردية، عمر بن مظفر بن عمر بن الوردي (٧٤٩هـــ)، ومعه حاشية عبـــدالرحمن الـــشربيني (١٣٢٦هـــــ)،

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وأمّا من نذر المشي إلى المسجد النبوي، أو المسجد الأقصى، فلا يلزمه شيء؛ لعدم قصدهما بالنسك، ولأنّ البرَّ بإتيانهما نافلةٌ، وليس فرضاً كالمسجد الحرام[٢]، وإذا نذر الصلاة في المسجد النبوي، أو المسجد الأقصى، ففي لزوم النذر قولان[٣].

القول الخامس: للإمام أحمد

ذهب الإمام إلى أنّ من نذر المشي إلى المسجد الحرام لزمه الوفاء، ولا يجزؤه المشي إلّا في حجٍّ، أو عمرة؛ لحمل مطلق اللفظ على المعهود شرعاً، ويلزمه المشي، فإن عجز ركب، وكفّر بكفارة يمين، وفي رواية يلزمه دم[٤]، أمّا إذا نذر المشي إلى بيت الله، أو الركوب إليه، ولم يرد حقيقة المشي أو الركوب، لزمه إتيانه في حجٍّ أو عمرة، ولم يتعين عليه مشي ولا ركوب[٥].

وإنْ نذر المشي إلى المسجد النبوي، أو المسجد الأقصى، لزمه المشي إليهما، وصلاة ركعتين؛ لتحصيل الطاعة المقصودة من النذر، وهي الصلاة فيهما[٦].

سبب الخلاف

بعد النظر في أقوال الفقهاء، تُرْجِعُ الباحثة سبب الخلاف بين الأئمة الأربعة، والإمام ابن حزم في حكم المسألة، إلى عدم ورود أدلة شرعية قاطعة في النص على حكم هذه المسألة، إذ استند الأئمة إلى أحاديث تدل على وجوب الوفاء بنذر الطاعة، سواء نذر المشي أم الصلاة في

وحاشية ابن قاسم العبادي (٩٢٢هـ)، ط١، ضبط محمد عبدالقادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤١٨هـ - ١٩٩٧م)، ج١٠، ص ١٤٤.

[1] النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج٨، ص ٢٨٢.

[2] الأنصاري، **الغرر البهية**، ج١٠، ص ١٤٤. الهيتمي، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج**، ج٤، ص ٤٢٠.

[3] النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج٨، ص ٢٨٢.

[4] الضرير، أبو طالب عبدالرحمن بن عمر بن أبي القاسم بن علي بن عثمان البصري (٦٨٤ هـ)، **الواضح في شرح مختصر الخرقي**، ط١، تحقيق عبد الملك بن دهيش، دار خضر، بيروت (١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠م)، ج٥، ص ١٩٠.

[5] المرداوي، **الإنصاف**، ج١١، ص ١١١. ابن قدامة، **المغني**، ص ٢٤٩٧.

[6] ابن قدامة، **المغني**، ص ٢٤٩٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أحد المساجد الثلاثة، إلّا أنهم اختلفوا في فقه وتوجيه هذه الأحاديث، بما يتعلق بإلزام الناذر في الذهاب إلى المسجد الذي نذر العبادة فيه، أم أنه تجزء العبادة في المسجد الموجود في بلده، إذا كان أحد المساجد الثلاثة.

المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها

أولاً: أدلة الإمام ابن حزم

أولاً: استدل الإمام ابن حزم على أنّ من نذر أنْ يصلي صلاة تطوع في مكة، أو في مسجد المدينة، أو في بيت المقدس، لم يلزمه شيء؛ بأنّ الله تعالى فرض علينا – ليلة الإسراء - خمس صلوات في اليوم والليلة[1]، وقد قال تعالى:M مَا يُبَدَّلُ ٱلْقَوْلُ لَدَيَّ L[2].

وجه الاستدلال: أنّ الناذر يكون قد ألزم نفسه بصلاة غير مفروضة عليه، وزاد صلاة على ما ألزمه الله به من الصلوات الخمس، ولذا لا يلزمه الوفاء بنذره، لئلّا يبدل كلام الله، وقد نفى الله - عزّ وجل - إمكان تبديل قوله من قِبَلِ أحد من الخلق.

أمّا إذا نذر أنْ يصلي صلاة فرض في أحد المساجد الثلاثة، لزمته؛ لأنّ كونه في هذه المساجد طاعة لله، يلزمه الوفاء بها، لقوله - عليه السلام -: (لا تشد الرحال إلّا إلى ثلاثة مساجد المسجد الحرام، ومسجد الرسول، والمسجد الأقصى)[3]، وبالتالي إذا نذر المشي لغير المساجد الثلاثة لا يلزمه شيء، بدلالة الحديث السابق[4].

---

[1] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ٩٩٧.

[2] سورة ق، من آية (٢٩).

[3] البخاري، **الصحيح**، كتاب فضل الصلاة في مسجد مكة والمدينة، باب فضل الصلاة في مسجد مكة والمدينة، رقمه (١١٨٩)، ص ١٩٠.

[4] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ٩٩٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وهنا تجيب الباحثة على تفريق الإمام ابن حزم بين صلاتي الفرض والتطوع، من حيث لزوم النذر، وعدم لزومه، باعتباره الوفاء بنذر صلاة التطوع في أحد المساجد الثلاثة فيه تبديل لقول الله تعالى، وذلك بزيادة صلاة على الصلوات المفروضة، بأمرين هما:

١- أنّ المعتبر هنا هو الوفاء بالنذر نفسه، سواء تعلق بصلاة فرض، أم تطوع، فكلاهما صلاة منذورة في أحد المساجد الثلاثة، فلا بدّ من الوفاء بالنذر على الوجه الذي ألزم الناذر نفسه به، ولذا فإن قوله لا يستند لدليل قوي.

٢- أنَّه لا يمكن القول، بأنَّ الناذر قصد تبديل قول الله، بزيادة صلاة على الصلوات المفروضة، وإنما هو نَذْرُ تطوعٍ بقصد التقرب إلى الله تعالى.

ثانياً: استدل على قوله: يستحب لمن نذر الصلاة في بيت المقدس أنْ يصليها في مكة، بحديث جابر – رضي الله عنه- (أنّ رجلاً قام يوم الفتح فقال: يا رسول الله، إنّي نذرت لله إنْ فتح الله عليك مكة أنْ أصلي في بيت المقدس ركعتين، فقال رسول الله: صلّ ههنا، فأعاد عليه، فقال: صلّ هاهنا، فأعاد عليه، فقال: شأنك إذاً)[1].

وجه الاستدلال: دل النص بمنطوقه، على أن النبي – عليه السلام – أجاز للناذر أنْ يصلي في مكة بقوله: (صلِّ هاهنا)، ولم يُلزمه بالصلاة في بيت المقدس، بل ندب له ذلك بقوله له: (شأنك إذاً)، وبالتالي صار كل ذلك ندباً فقط[2]، فيصلي في أيِّ المسجدين شاء.

وتجيب الباحثة هنا على استدلال الإمام ابن حزم بحديث جابر؛ بأنّ الإمام قال بعدم لزوم الوفاء بنذر صلاة التطوع، وفي الوقت ذاته استدل بهذا الحديث على استحباب الصلاة في بيت المقدس، فناقض الإمام نفسه من هذا الوجه.

---

[1] أبو داود، **السنن**، كتاب الأيمان والنذور، باب من نذر أن يصلي في بيت المقدس، رقمه (٣٣٠٥)، (قال أبو داود: حديث صحيح)، ص ٦٧٦.

[2] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ٩٩٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثانياً: أدلة الإمام أبي حنيفة

استدل الإمام على قوله – بعدم لزوم المشي إلى أحد المساجد الثلاثة - بما يأتي:

أولاً: ما رواه جابر – رضي الله عنه –: (أنّ رجلاً قال: يا رسول الله، إنِّي نذرت إنْ فتح الله لك مكة، أنْ أصلي في بيت المقدس ركعتين، فقال - عليه السلام-: صلِّ هاهنا، ثم أعاد عليه، فقال: صلِّ هاهنا، ثم أعاد عليه، فقال: شأنك إذن)[1].

وجه الاستدلال: دل النص بمنطوقه، على أنّه لو كان النذر لازماً، لأمره رسول الله – عليه الصلاة والسلام – أنْ يوفي بنذره، ويصلي في بيت المقدس، إلّا أنّه اكتفى بأمره بالصلاة في موضعه - أي في مكة -، كما أنّ بيت المقدس لا يُعقَد بالشدِّ إليه، فأشبه سائر المساجد؛ لأنّ المقصود من قوله - عليه الصلاة والسلام -: (لا تُشد الرحال إلّا إلى ثلاثة مساجد...)[2]، هو تخصيص القربة وفضلها في هذه المساجد[3]، وليس إلزام المسلمين بشدِّ الرحال، والسفر إليها.

إلّا أنَّه يُؤخذ على الإمام أبي حنيفة توجيهه للنص السابق؛ لأنَّ الأصل في حكم نذر الطاعة، إلزام الناذر بأدائه على أكمل وجه، فما هو إلّا وعدٌ بأداء قربة لله تعالى، ثبت في ذمة الناذر، ولن تفرغ منه إلّا بأدائه على الوجه المقصود بالنذر، أي لا بدَّ من الصلاة في المسجد الذي قيد الناذر نذره به.

ثانياً: قال الإمام بعدم لزوم المشي إلى أحد المساجد الثلاثة قياساً، وبلزومه استحساناً، أمّا وجه القياس: فهو أنّ ما يجب بالنذر هو ما يكون من جنسه واجب شرعاً، والمشي إلى بيت الله

---

[1] سبق تخريجه ص ٨١ .

[2] سبق تخريجه ص ٨٠ .

[3] العيني، **البناية في شرح الهداية**، طبعة دار الفكر، ج٦، ص ١٥٩ – ١٦٠.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ليس بواجب شرعاً، ولا قربة مقصودة في ذاتها؛ ولأنّه لا يلزمه عين ما التزمه وهو المشي، فلئنْ لا يلزمه الحج والعمرة أولى[١].

ووجه الاستحسان: بأنّه يلزمه حج أو عمرة؛ لجريان عرف الناس على أنّ المقصود من المشي إلى بيت الله أداء الحج أو العمرة، فيختار أحد النسكين، ثم يتخير، إنْ شاء مشى، وإنْ شاء ركب، وأراق دماً[٢]، ودليل ذلك، حديث عقبة بن عامر أنّه قال: (يا رسول الله: إنّ أختي نذرت أنْ تحجَّ ماشية، فقال النبي – عليه الصلاة والسلام -: إنّ الله غني عن تعذيب أختك، مرها فلتركب، ولترق دماً)[٣].

فدل الحديث بمنطوقه، على أنّ أخت عقبة نذرت المشي، وكان الأصل بها أن تحج ماشية وفاء بالنذر، ولكن عندما عجزت عن المشي، أمرها رسول الله بالركوب، وبذبح شاة؛ لتركها واجباً، فالنسك بصفة المشي يكون أتم، فقد قدّم الله المشاة في قوله: M] \ [^ _ ` a b c d L[٤]، لذا فإنْ ركب يكون قد أدخل نقصاً، ونقائص النسك تجبر بالدم[٥].بناء على ما سبق، فإنَّه يُلحظُ أنَّ في تفريق الإمام بين حكم نذر المشي إلى أحد المساجد الثلاثة لا دليل عليه، حيث ألزم المشي إلى المسجد الحرام؛ لأنه لا يُتُوصل إليه إلّا بإحرام،

---

[1] القاري، ملا علي الهروي (١٠٤١هـ)، **فتح باب العناية في شرح باب النقاية في الفقه الحنفي**، ط١، تحقيق أحمد فريد المزيدي، دار الكتب العلمية، بيروت (٢٠٠٩م)، ج٢، ص ٤١٧. الكاساني، **بدائع الصنائع**، طبعة دار المعرفة، ج٥، ص ١٣٩. ينظر- السرخسي، **المبسوط**، ط دار الكتب العلمية، ج٨، ص ١٤٦.

[2] العيني، **البناية في شرح الهداية**، ج٦، ص ١٥٨. يُنظر- السرخسي، **المبسوط**، ج٨، ص ١٤٦.

[3] أبو داود، **السنن**، كتاب الأيمان والنذور، باب من رأى عليه كفارة إذا كان في معصية، أخرجه أبو داود بلفظ (أن أخت عقبة بن عامر نذرت أن تمشي إلى البيت فأمرها النبي عليه السلام أن تركب وتهدي هدياً، وقال: حديث صحيح)، رقمه (٣٢٩٦)، ص ٦٧٥.

[4] سورة الحج، من آية ٢٧.

[5] السرخسي، **المبسوط**، ج٨، ص ١٤٧. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٥، ص ١٤٠.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

فوجب عليه أداء أحد النسكين، بينما لم يُلزم المشي إلى المسجد النبوي، ومسجد بيت المقدس؛ لأنه يُتوَصل إليها بغير إحرام، ولا يوجد نص صريح يدل على القول بذلك.

ويرى الإمام أبو حنيفة، أنّه إذا نذر ركعتين في المسجد الحرام، فأدّاها في أقل شرفاً منه، أو فيما لا شرف له، أجزأه، وكذا لو نذر الصلاة في المسجد الأقصى، أجزأته الصلاة فيه، أو في غيره، ولو كان أعلى منه، أو دونه في الفضل[1].

ووجه قول الإمام، أنّه لم يثبت من الشرع اعتبار تخصيص العبد العبادة بمكان، بل عرف ذلك لله، فلا يتعدى لزوم أصل القربة بالتزامه إلى لزوم التخصيص بمكان[2]، لذا يلزم بأداء القربة – الصلاة -، دون الالتزام بمكان.

ويُلحظ صحة قول الإمام ابن حزم بعدم صحة قول الإمام أبي حنيفة؛ لمخالفته للسنة الواردة فيمن نَذَرَ طاعة، بأنّ عليه الوفاء بنذره[3].

وفي الوقت نفسه يُلحظ تناقض رأي الإمام ابن حزم، وذلك بأنّه – في رده على الإمام أبي حنيفة - أوجب على الناذر أداء العبادة – تطوعاً أو فرضاً - في المسجد المعين بنذره، وفي الوقت ذاته يرى عدم لزوم الوفاء بنذر صلاة التطوع في أحد المساجد الثلاثة.

ثالثاً: أدلة الإمام مالك

أولاً: استدل الإمام على قوله أنّ من نذر المشي إلى بيت الله الحرام لزمه حجّ أو عمرة[4] - سواء نوى الحج أو العمرة، أم لم ينوِهما -، ويأتي البيت الحرام راكباً، فلا يلزمه المشي، بما

---

[1] ابن الهمام، محمد بن عبدالواحد السيواسي السكندري (٨٦١هـ)، **شرح فتح القدير، على الهداية شرح بداية المبتدي للمرغيناني** (٥٩٣هـ)، ط١، تعليق عبدالرزاق المهدي، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م)، ج٥، ص ٨٧.

[2] المصدر السابق نفسه.

[3] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ٩٩٩.

[4] مالك بن أنس، **المدونة الكبرى**، ج٣، ص ١٥٧. ابن عبد البر، **الاستذكار**، ج٥، ص ١٧٩ – ١٨٠.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

رواه أنس بن مالك: (أنّ رسول الله – صلى الله عليه وسلم – رأى رجلاً يهادي بين اثنين، فقال: ما بال هذا؟ قالوا: نذر أنْ يمشي إلى البيت، فقال: إنّ اللهَ - عز وجلّ - غنيٌّ عن تعذيب هذا نفسه، ثم أمَرَهُ فركِب)[1]، وأيضاً استدل بحديث عقبة بن عامر عندما أخبر رسول الله – عليه الصلاة والسلام - أنّ أخته نذرت أنْ تحج ماشية، لكنها لم تطق ذلك، فأمرها رسول الله أنْ تركب، وتهدي هدياً[2].

وجه الاستدلال: أنّ الحديثين يدلّان على لزوم الوفاء بالنذر في الذهاب إلى المسجد الحرام؛ لأنّ دخول مكة لا يتأتّى إلّا بإحرامٍ بأحد النسكين، الحج، أو العمرة، فكان اللفظ دالّاً عليهما بالالتزام، ولكن لا يلزمه المشي، وإنّما يجزؤه الركوب[3].

وهنا يُلحظ صحة ما ذهب إليه الإمام بما يتعلق بالمسجد الحرام، سواء نذر المشي إليه بنية العبادة أم لا؛ لأنَّ المسلم لا يقصد من نذره المشي بذاته، إذ لا وجه للقربة فيه.

---

[1] البخاري، **الصحيح**، كتاب جزاء الصيد، باب من نذر المشي إلى الكعبة، رقمه (١٨٦٥)، ص ٣٠٠.

[2] سبق تخريجه ص ٨٢.

[3] الشنقيطي، **مواهب الجليل من أدلة خليل**، ج٢، ص ٢٨٤ – ٢٨٥. الحطاب الرعيني، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**، ج٤، ص ٥١١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثانيـــاً: قوله - عليه الصلاة والسلام -: (لا تُشَد الرحال إلّا إلى ثلاثة مـــساجد: المـــسجد الحرام، ومسجد الرسول، والمسجد الأقصى)[١].

وجه الاستدلال: اقتضى الحديث لزوم المشي إلى المساجد الثلاثـــة إذا نـــوى أداء قربـــة، وعدم لزومه لغيرها، فإنّ كل ما وجب المشي إليه، وجب إعمال الرِّكاب إليه، وإلّا فلا، فيجـــوز أنْ يأتيها راكباً، ولا يجب عليه المشي، ولا دم عليه، أمّا إذا نذر الـــصلاة فـــي غيـــر المـــساجد الثلاثة، صلّى في موضعه[٢].

قال الشنقيطي في شرحه للحديث: " وفي هذا الحديث دلالة اقتضاء واجبة التقدير؛ لتوقـــف صدق الكلام على تقديرها، وتقدير الكلام: لا تشدُّ الرحال – إلى مسجد للصلاة فيه – إلّـــا إلـــى ثلاثة مساجد...؛ وذلك لمزية الصلاة فيها على غيرها، كما يبينه قوله عليه السلام: (صلاة فـــي مسجدي هذا خير من ألف صلاة فيما سواه إلّا المسجد الحرام)[٣]، وحاصل الكلام أنّ الحديث يدل على فضل المساجد الثلاثة على غيرها؛ لأنّه لا مضاعفة للأجور إلّا فيها "[٤].

وما يُؤخذُ على الإمام مالك هنا، هو قوله بإلزام الناذر بالوفاء في نذره إذا تعلـــق بالمـــشي إلى المسجد الحرام، سواء نوى به القربة أم لا، بينما لم يُلزمه بذلك إذا تعلق النذر بالمشي إلـــى المسجدين الآخرين، ولم ينوِ به القربة، فهذا التفريق في الحكم لا يستند إلى نص صحيح.

ويرى الإمام مالك – في المشهور عنده - أنّ مسجد رسول الله أفضل المساجد، ولـــذا إذا نذر المدني الصلاة في المسجد الحرام، لا يلزمه الذهاب إليه، وأمّا المكي فيلزمه الـــذهاب إلـــى

---

[1] سبق تخريجه ص ٨٠.

[2] القرافي، **الذخيرة**، ج٤، ص ٨٤. مالك، **المدونة الكبـــرى**، ج٣، ص ١٥٩. الدســـوقي، **الحاشـــية**، ج٢، ص ٤٧٣.

[3] البخاري، **الصحيح**، كتاب فضل الصلاة في مسجد مكة والمدينة، باب فضل الصلاة في مسجد مكة والمدينـــة، رقمه (١١٩٠)، ص ١٩٠.

[4] الشنقيطي، **مواهب الجليل من أدلة خليل**، ج٢، ص٢٨٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المسجد النبوي، وأمّا إنْ نذر الصلاة في المسجد الأقصى، فتجزؤه الصلاة في المسجد الحرام، أو المسجد النبوي؛ لأنّهما أفضل منه بلا خلاف، واستدل على قوله[١] بحديث جابر السابق[٢]، الذي دل على عدم إلزام رسول الله – عليه السلام – لمن نذر الصلاة في القدس، أن يصلي فيها، وأجاز له الصلاة في المسجد الحرام.

إلّا أنّ الإمام ابن حزم أخذ على الإمام مالك، أنّه أسقط وجوب المشي عمّن نذر المشي إلى المدينة، وأوجبه على من نذره إلى مكة، مع أنه فضّل المدينة على مكة، فقام بتخطئته؛ لأنّه تحكم بلا دليل[٣]، وهذا كلام سوي.

رابعاً: أدلة الإمام الشافعي

أولاً: استدل الإمام على قوله، بأنَّ من نذر المشي إلى المسجد الحرام، لزمه المشي إليه بحجٍّ أو عمرة؛ لأنّه لا قربة في المشي إليه إلّا بأداء نسك، فحمل مطلق النذر عليه، ويكون الإحرام من الميقات؛ لأنَّ مطلق الكلام يحمل على المعهود في الشرع، ويلزمه المشي حتى يتحلل من الإحرام، فإنْ كان قادراً على المشي وركب، لزمه دم؛ لحديث عقبة بن عامر السابق، عندما نذرت أخته المشي إلى بيت الله لتحجّ، فأمرها رسول الله أنْ تركب وتهدي هدياً[٤]، ولأنّه صار بالنذر نسكاً واجباً، فوجب بتركه الدم كترك الإحرام من الميقات[٥].

---

[1] الإحساني، عبدالعزيز حمد آل مبارك، **تبيين المسالك شرح تدريب السالك إلى أقرب المسالك**، ط٢، شرح محمد الشيباني بن محمد بن أحمد الشنقيطي الموريتاني، دار الغرب الإسلامي، بيروت (١٩٩٥م)، ج٢، ص ٤١٤.

[2] سبق تخريجه ص ٨٠.

[3] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ٩٩٩.

[4] سبق تخريجه، ص ٨٢.

[5] الشيرازي، **المهذب**، ج٢، ص ٨٦١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وكما يتضح للباحثة، أنَّ وجه استدلال الشافعي - من الحديث - على وجوب الدم على من ركب مع قدرته على المشي، هو أنّ رسول الله – عليه السلام – أمر العاجز عن المشي بذبح شاة لركوبه، فيكون ذبح شاة على الرّاكب مع عدم عجزه واجباً من باب أولى.

ويلحظ استقامة القول بعدم لزوم الذبح على من ركب؛ لحديث البخاري عن أنس بن مالك[1]، فقد أمر النبي – عليه السلام – الرجل بالركوب، ولم يأمره بالذبح، وهذه رواية أقوى في صحتها من رواية عقبة بن عامر، خاصة أن هذه الأخيرة وردت من طرق مختلفة، أمر فيها رسول الله الراكب بكفارة اليمين، ولذا فإنه يترجح القول بوجوب كفارة اليمين على الراكب؛ لأنَّه لم يأتِ بالنذر على النحو الذي نطقه به، ولأنَّ كفارة النذر كفارة اليمين.

* قال الإمام الشافعي: " من نذر تبرّراً أنْ يمشي إلى بيت الله الحرام، لزمه المشي إنْ قدر عليه، فإنْ لم يقدر، ركب وأراق دماً احتياطاً؛ لأنّه لمْ يأتِ بما نذر كما نذر، والقياس أنّه لا يكون عليه دم؛ لأنّ من لم يطق شيئاً، سقط عنه، كمن لا يطيق القعود فيصلي مضطجعاً، والفرق بين الحج والعمرة من جهة، والصلاة من جهة أخرى، أنّ الناس اصلحوا أمر الحج بالصيام، والصدقة، والنسك، ولم يصلحوا أمر الصلاة إلّا بالصلاة "[2].

وتجيب الباحثة على قول الإمام بإراقة الدم على الراكب، بما سبق ذكره، من أنَّ الناذر إذا لم يأتِ بنذره كما نواه، فعليه الكفارة، وليس الذبح.

ثانياً: استدل الإمام على قوله: إذا نذر إتيان المسجد النبوي، أو الأقصى، لم يلزمه شيء كسائر المساجد[3]؛ لأنَّهما لا يقصدان بالنسك، لذا يستحب المشي إليهما، لقوله – عليه السلام -:

---

[1] سبق تخريجه، ص ٨٥.

[2] الشافعي، **الأم**، ص ١٣٨٧.

[3] الهيتمي، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج**، ج٤، ص ٤٢٠.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

(لا تُشدُّ الرحال إلّا إلى ثلاثة مساجد: المسجد الحرام، والمسجد الأقصى، ومسجدي هذا)[١]، وهذا بخلاف الاعتكاف حيث يصح فيهما[٢]، فالإمام يوجب المشي إلى المسجد الحرام؛ لأن البر بإتيانه فرض، بينما لم يوجبه إلى المسجدين النبوي، والأقصي؛ لأن البر بإتيانهما نافلة[٣].

ثالثاً: أمّا دليله على قوله بلزوم الوفاء في النذر بالصلاة في المسجد الحرام، فهو أنّ الصلاة فيه أفضل من غيره، لما رواه عبدالله بن الزبير أنَّ النبي – عليه الصلاة والسلام – قال: (صلاة في مسجدي هذا، أفضل من ألف صلاة فيما سواه إلّا المسجد الحرام، وصلاة في المسجد الحرام، أفضل من مائة ألف صلاة في مسجدي هذا)[٤].

أمّا إنْ نذر الصلاة في مسجد المدينة، أو المسجد الأقصى ففي لزومه قولان:

الأول: لزوم النذر؛ لأمر رسول الله بشدِّ الرِّحال إلى المساجد الثلاثة.

الثاني: عدم لزوم النذر؛ لأنه لا يقصد بالنسك، فلا تتعين الصلاة فيه بالنذر[٥].

وقد قام الإمام ابن حزم بتخطئة الإمام الشافعي؛ وذلك لأنّ من نذر طاعة لله عليه الوفاء بها[٦]، ولذا يُلحظ صحة قول الإمام ابن حزم بعدم استقامة ما ذهب إليه الإمام الشافعي، من التفريق بين نذر المشي أو الصلاة في المسجد الحرام، بإلزام الناذر بهما، ونذر المشي أو الصلاة في مسجدي النبوي، والأقصى، بعدم إلزام الناذر بهما لسببين:

---

[1] سبق تخريجه، ص ٨٠.

[2] الأنصاري، **الغرر البهية**، ج١٠، ص ١٤٤.

[3] الشافعي، **الأم**، ص ١٣٨٨. ينظر– الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٤، ص ٤٥٨ – ٤٥٩.

[4] أخرجه البخاري، **الصحيح**، كتاب فضل الصلاة في مسجد مكة والمدينة، باب فضل الصلاة في مسجد مكة والمدينة، (ولفظه في الصحيح: صلاة في مسجدي هذا خير من ألف صلاة فيما سواه إلّا المسجد الحرام)، رقمه (١١٩٠)، ص ١٩٠.

[5] النووي، أبو زكريا محيي الدين بن شرف (٦٣١هـ - ٦٧٦هـ)، **المجموع شرح المهذب**، تحقيق محمد المطيعي، دار عالم الكتب، الرياض (١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م)، ج٨، ص ٢٨٢.

[6] ابن حزم، **المحلى**، ص ٩٩٩.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

١- لأنَّ كل ذلك لا يستند إلى دليل.

٢- لأنَّ المساجد الثلاثة تستوي في زيادة الفضل على غيرها، وبالتالي فكما يلزم الـــذهاب إلى البيت الحرام للطاعة، فلا بد من لزوم الذهاب إلى المسجد النبوي، والمسجد الأقصى للطاعة أيضاً.

خامساً: أدلة الإمام أحمد

أولاً: استدل الإمام أحمد على قوله: أنّ من نذر المشي إلى المسجد النبـــوي، أو المـــسجد الأقصى، لزمه ذلك، بقوله - عليه السلام -: (لا تُشدّ الرِّحال إلّا إلى ثلاثة مساجد...)[١].

وجه الاستدلال: أنّ هذه المساجد الثلاثة أفضل من غيرها، إذ لا مضاعفة للأجر إلّا بهـــا، فيلزم المشي إليها بالنذر، كالمسجد الحرام، ويلزمه بهذا النذر أنْ يصلي في الموضع الذي أتـــاه ركعتين؛ لأنّ القصد من النذر القربة، كما يلزم ناذر المشي إلى بيت الله الحرام أحـــد النـــسكين، ونذر الصلاة في أحد المسجدين، كنذر المشي إليه، كما أنّ نذر أحد النسكين في المسجد الحرام، كنذر المشي إليه[٢].

ثانياً: واستدل على لزوم الصلاة، ما روي أنّ عمر قال: (يا رسول الله إنـــي نـــذرت أنْ أعتكف ليلة في المسجد الحرام، فقال رسول الله – صلى الله عليه وسلم -: أوفِ بنذرك)[٣].

وجه الاستدلال: دل الحديث بمنطوقه، على وجوب الوفاء بنذر العبادة في المسجد الحرام، ولأنَّ الصلاة في هذه المساجد أفضل من غيرها؛ لقوله - عليه الصلاة والسلام -: (صلاة فـــي

---

[1] سبق تخريجه ص ٨٠.

[2] ابن قدامة، **المغني**، ص ٢٤٩٨. الضرير، **الواضح في شرح مختصر الخرقي**، ج٥، ص ١٩٠.

[3] الترمذي، **الجامع**، كتاب النذور والأيمان، باب ما جاء في وفاء النذر، (قال أبو عيسى: حديث حسن صحيح)، رقمه (١٥٣٩)، ص ٣٧٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

مسجدي هذا خير من ألف صلاة فيما سواه إلّا المسجد الحرام)[١]، وقوله - عليه السلام -: (صلاة في المسجد الحرام بمائة ألف صلاة)[٢]، ولذا من نذر القربة والطاعة لله تعالى في أحد المساجد الثلاثة لزمه الوفاء به.

وبالنظر في الدليلين السابقين، يُلحظُ استقامة توجيه الإمام أحمد لهما، من حيث مساواته بين المساجد الثلاثة في لزوم الوفاء بنذر المشي، أو الصلاة في أحدها؛ لأمرين:

١- لقوة دلالة الأحاديث على تساويها في زيادة فضلها عن غيرها من المساجد.

٢- لأنَّ نذر الطاعة يجب الوفاء به؛ لقوله - عليه السلام -: (من نذر أن يطيع الله فليطعه)[٣].

كما ذهب الإمام أحمد إلى أنّه إذا نذر الصلاة في المسجد الحرام، لم تجزئه الصلاة في غيره؛ لأنه أعظم المساجد أجراً، وإذا نذر الصلاة في المسجد الأقصى أجزأته الصلاة في المسجد الحرام، أو الصلاة في المسجد النبوي، بدليل حديث جابر – رضي الله عنه – السابق ذكره[٤]، حيث نذر رجل صلاة ركعتين في بيت المقدس، فأمره رسول الله أن يصلي في موضعه، أمّا إذا نذر الصلاة في مسجد المدينة، لم يجزئه الصلاة في المسجد الأقصى؛ لأنه مفضول[٥].

---

[1] سبق تخريجه ص ٨٦ .

[2] الألباني، محمد ناصر الدين، **صحيح ابن ماجه**، أبو عبدالله محمد بن يزيد القزويني (٢٧٥هـ)، كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها، باب ما جاء في فضل الصلاة في المسجد الحرام ومسجد النبي، ط١، مكتبة المعارف، الرياض (١٤١٧ هـ - ١٩٩٧م)، (عن جابر أن رسول الله قال: " صلاة في مسجدي أفضل من ألف صلاة فيما سواه إلا المسجد الحرام، وصلاة في المسجد الحرام أفضل من مائة ألف صلاة فيما سواه " قال الألباني: حديث صحيح)، ج١، ص ٤٢١ .

[3] سبق تخريجه، ص ٧٢ .

[4] سبق تخريجه ص ٨١ .

[5] ابن قدامة، **المغني**،ج٢، ص ٢٤٩٩. ينظر – **الكافي في فقه الإمام أحمد**، ج٤، ص ٢٥٥ – ٢٥٦. المرداوي، **الإنصاف**، ج١١، ص ١١١. ابن مفلح، **المبدع شرح المقنع**، ج٨، ص ١٣٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وترى الباحثة أنَّ القول بلزوم الوفاء بالنذر لتعلقه بمسجد معين منهـا، سـواء نـذر فـي المفضول منها أم الفاضل؛ فيه إبراء لذمته من عُهدة الواجب أكثر من قول الإمام بعـدم إجـزاء الصلاة في المفضول منها دون الفاضل.

ثالثاً: استدل الإمام أحمد على لزوم المشي إلى البيت الحرام، على من نذر المشي إليـه، فلا يجزئه المشي إلّا في حج أو عمرة؛ لأن المشي إلى البيت الحرام المعهود فـي الـشرع هـو المشي في حج أو عمرة، فإذا أطلق الناذر نذره، حمل كلامه على المعهود شرعاً، فإن عجز عن المشي، ركب وعليه كفارة يمين.

والدليل على ذلك، قول النبي – صلى الله عليه وسلم – لأخت عقبة بن عامر حين نـذرت المشي إلى البيت الحرام – في رواية -: لتمشي ولتركب وتكفر يمينها[1].

وفي رواية، لتصم ثلاثة أيام[2]، ولقوله - عليه السلام -: (كفارة النذر كفارة اليمين)[3].

وفي قول آخر له، يلزمه دم، لحديث عقبة بن عامر، ولأنّه أخلّ بواجب كتـارك الإحـرام من الميقات[4]، وقوله هذا يتفق مع مذهب الإمام الشافعي.

وبعد التأمل في أقوال الأئمة السابقة فيمن نذر المشي إلى أحد المـساجد الثلاثـة، بقـصد الصلاة، والطاعة لله تعالى، ترى الباحثة أنّ القول المختار في المسألة هو قول الإمام أحمد، وهو إلزام الناذر بالصلاة أو بالمشي إلى المسجد الحرام، أو المسجد النبوي، أو مسجد بيت المقـدس،

---

[1] أبو داود، **السنن**، كتاب الأيمان والنذور، باب من رأى عليه كفارة إذا كان في معصية، (قال أبو داود: هـذا الحديث في سنده شريك وهو صدوق يخطئ كثيراً)، رقم الحديث (٣٢٩٥)، ص ٦٧٥.

[2] وأخرجه الترمذي، **الجامع**، كتاب النذور والأيمان، باب ما جاء فيمن نذر أن يحجَّ ماشياً، (قال أبـو عيـسى: حديث حسن)، رقمه (١٥٤٤)، ص ٣٧٤ – ٣٧٥. ابن ماجه، أبو عبدالله محمد بن يزيد القزوينـي، **الـسنن**، كتاب الكفارات، باب من نذر أن يحج ماشياً، (قال ابن ماجه: حديث ضعيف)، رقمه (٢١٣٤)، ط١، تحقيـق رائد بن صبري، دار طويق، الرياض (١٤٣١هـ - ٢٠١٠ م)، ص ٣٢٢.

[3] سبق تخريجه ص ٤١ .

[4] الضرير، **الواضح في شرح مختصر الخرقي**، ج٥، ص ١٩١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وعليه المشي، فإن ركب فعليه كفارة يمين؛ لصحة واستقامة توجيه الأدلة، ولأنّ النذر يفيد إلــزام الناذر نفسه بقربة معينة، وهنا قد ألزم نفسه بالصلاة في مكان مخصوص، فإنْ أداها في غيــره، لم يكن قد أدى ما عليه، فلا يخرج عن عهدة الواجب.

ولكنها ترى إجزاء الصلاة في المفضول دون الفاضل من المساجد الثلاثة؛ لما ذكــرت سابقاً، من أنَّ النذر خرج من صاحبه مقيداً بأداء الصلاة في مسجد معين، فلا تبرأ ذمة الناذر إلّا بأدائها به، وإلّا وجبت عليه الكفارة، خلافاً لما ذهب إليه الإمام.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الرابع: حكم قضاء النذرعن الميت من قبـــل الولـــي

اختلف الفقهاء في حكم قضاء النذر عن الميت من قبل الولي، وذلـك إذا نـذر شـخص صدقةً، أو صوماً، أو حجّاً، أو اعتكافاً، أو غير ذلك من الطاعات، ثم مات قبل الوفـاء بالنـذر، سواء قبل تمكُّنه من أداء الطاعة المنذورة، أم بعد تمكُّنه من أدائها، فهل على الولي قضاؤه عنه؟ للإجابة عن ذلك قامت الباحثة ببيان أقوال الفقهاء، ثم مناقشة أدلتهم، على النحو الآتي:

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم قضاء النذر عن الميت من قبل الولي

وجدت الباحثة قولين للأئمة في حكم هذه المسألة، هما:

القول الأول: للإمام ابن حزم الظاهري

ذهب الإمام إلى أنّه يجب على الولي الوفاء بنذر الميت، فيؤديه من رأس مال الناذر قبـل ديون الناس كلها، فإن أبى الولي، استؤجر من رأس مال الناذر المتوفى من يؤدي عنه ديـن الله تعالى[1].

القول الثاني: للأئمة الأربعة

اتفق الأئمة الأربعة على عدم وجوب قضاء النذر عن الميت من قِبَلِ الولي، إلّا إذا أوصى الناذر بذلك، فيقضى من ثلث تركته، فإن لم تكن له تركه، فلا يلزم الولي بشيء[2].

---

[1] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ١٠٠٢.

[2] السرخسي، **المبسوط**، ج٨، ص ١٦٤. الشنقيطي، **مواهب الجليل من أدلة خليـل**، ج٢، ص ٣٩٨. النـووي، **المجموع شرح المهذب**، ج٨، ص ٤٩٧. ابن قدامة، **المغني**، ص ٢٥٠٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

سبب الخلاف

بعد النظر، والبحث في أقوال الفقهاء، وجدت الباحثة أن سبب مخالفة الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في حكم قضاء الولي النذر عن الميت، يرجع إلى أمرين هما:

١- أخذ الإمام ابن حزم بعموم النصوص الآمرة بتنفيذ وصية الميت، وحمل الأمر فيها على الوجوب، بينما حمل الأئمة الأربعة أمر النبي - عليه السلام - في الأحاديث التي استدلوا بها، بما يتعلق بقضاء الولي الحج، أو الصوم عن المتوفى على سبيل الندب والاستحباب، وليس الوجوب؛ لأنَّ محل النذر ليس أموال الميت، وإنما ذمته، وقد شبهه رسول الله – عليه السلام – بالدين، وقضاء الدين لا يجب على الولي.

٢- الاختلاف في القياس، فقال الأئمة بقياس العبادات الأخرى على الحج والصوم، في حين أبطل الإمام ابن حزم القياس، باستثناء الصلاة فقد اتفق الجميع على عدم جواز قضائها عن الميت.

المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها

أولاً: أدلة الإمام ابن حزم

استدل الإمام ابن حزم على قوله بوجوب قضاء النذر عن الميت من قبل الولي، بالنصوص القرآنية والنبوية، منها[١]:

أولاً: قوله تعالى: M**مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ** L[٢].

وجه الاستدلال: أنّ الله تعالى أمر بتنفيذ الوصية على وجه العموم، ولم يخصص، ولذا يجب تبرأة ذمة الميت من الحقوق المتعلقة بها.

---

[1] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ١٠٠٢.

[2] سورة النساء، آية (١١).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وهنا ترد الباحثة على استدلال الإمام ابن حزم من الآية، وذلك من وجهين:

١- أنَّ الآية تأمر الورثة بتوزيع التركة بعد تنفيذ الوصية، وسداد الدين، وبالتالي يتوجب على الولي الوفاء بالنذر إذا أوصى به الميت أثناء حياته، فكيف استدل منها على إلزام الولي بالوفاء بالنذر غير الموصى به؟

٢- هناك فرق بين تنفيذ الوصية المتعلقة بتبرع مادي من الميت، وبين الوصية في الوفاء في النذر، وذلك أنّ الوصية الأُولى هي تبرع من الميت حال حياته لشخص أو جهة معينة، بمال أو بعقار معين، ولذا فإنّه بموت الموصِي يصبح الموصَى به حقاً للموصَى له، وملكاً له، وهنا تعلّقَ حقٌّ ماليٌّ للموصَى له في ذمة الموصِي، فلا بدَّ من إبراء ذمته من ذلك الحق بإنفاذ الوصية، ويمنع الوارث من توزيع التركة قبل تنفيذها؛ حفظاً لحقوق الغير، أمّا الوصية في الوفاء في النذر، فإنّ النذر هنا تعلق بعبادة بدنية أو مالية تطوعية من الناذر، ألزم بها نفسه دون تكليف من الشارع، ولذا لا يلزم الولي أو الوارث بتنفيذ هذه الوصية؛ لأنّ كل إنسان مكلف بأداء ما يلزم نفسه به، ولا يتحمل وزر غيره، فلا يطالب غيره بأداء ما ألزم نفسه به.

ثانياً: ما رواه ابن عباس – رضي الله عنهما - قال: (إنّ سعد بن عبادة الأنصاري استفتى رسول الله في نذر كان على أمه، فتوفيت قبل أنْ تقضيه، فأفتاه - عليه الصلاة والسلام - أنْ يقضيه عنها)[1].

وجه الاستدلال: أنّ قضاء النذر عن الميت صار سنة بعده.

وقد عدّ ابن حزم الأئمة الأربعة راغبين عن سنة رسول الله تعالى، لقولهم بعدم وجوب قضاء النذر عن الميت.

[1] البخاري، **الصحيح**، كتاب الأيمان والنذور، باب من مات وعليه نذر، رقم الحديث (٦٦٩٨)، ص ١١٥٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

إلّا أن الباحثة تجيب على الاستدلال السابق: بأنَّ إفتاء رسول الله – عليه الصلاة والسلام – لسعد بن عبادة بقضاء النذر عن أمه، لا يُعدُّ دليلاً كافياً على إيجاب القضاء على الولي، فلو كان المقصود من السنة الإلزام لما خالفها الأئمة الأربعة، ولقالوا بوجوب القضاء على الولي.

ثانياً: أدلة الأئمة الأربعة

*** أدلتهم على عدم وجوب قضاء نذر الصلاة عن الميت:**

استدل الأئمة على عدم وجوب قضاء نذر الصلاة عن الميت من قبل الولي بما يأتي:

١- ما رواه ابن عباس – رضي الله عنهما -: (لا يصلي أحد عن أحد)[١].

٢- ما رواه الإمام مالك من أنّه لم يسمع عن أحد من الصحابة، ولا من التابعين في المدينة، أنّ أحداً منهم، أمر أحداً أنْ يصلي عن أحد[٢].

٣- أنّ الصلاة عبادة لا تدخلها النيابة في حال الحياة، فلا تدخلها النيابة بعد الموت، وأنّ مقصود المشقة من التكليف بالعبادات البدنية لا يتحقق بأداء النائب، وبالتالي لا تسقط عمّن وجبت عليه، فلم تجز فيها النيابة مطلقاً[٣].

بالنظر إلى حجة الأئمة في عدم جواز قضاء الصلاة المنذورة عن الميت، يُلحظُ صحة ما ذهبوا إليه، وذلك لما يأتي:

١- أنّ الصلاة هي العبادة البدنية التي لا تسقط عن المسلم حتى لو كان مريضاً، إذ أنَّ رسول الله أمرنا بالصلاة حتى لو بأعيننا عند العجز عنها؛ لمرضٍ، أو كبرٍ في السن، ولا تصح فيها النيابة أثناء الحياة، فتكون كذلك بعد الموت.

---

[1] مالك، **الموطأ**، كتاب الصيام، باب النذر في الصيام والصيام عن الميت، (قال مالك: إسناده منقطع)، رقم الحديث (١٢٦٤)، ص ١٨٢.

[2] السرخسي، **المبسوط**، ج٣، ص ٩٨. النووي، **المجموع**، ج٦، ص ٣٧٢. والشربيني، **مغني المحتاج**، ج ١، ص ٤٣٩. ابن قدامة، **الكافي في فقه الإمام أحمد**، ص ٩٦٤. **المغني**، ص ٢٥٠٥.

[3] المراجع السابقة نفسها .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٢- أنّ الإمام ابن حزم أوجب قضاء الصلاة المنذورة على الولي، دون أنْ يستدل بأدلة تنص على الأمر بقضاء الصلاة عن الميت، مما جعل قوله قاصراً عن أنْ يرجح على مذهب الأئمة الأربعة.

*** أدلتهم على عدم وجوب قضاء نذر الصوم عن الميت:**

أولاً: الدليل على أنّ من نذر الصوم، وكان صحيحاً ومقيماً عند نذره، ثم مات وهو كذلك، فلا يصوم عنه وليه[١]، قوله - عليه السلام -: (لا يصوم أحد عن أحد)[٢]، ولكن إذا وصى الناذر بالفدية عنه، فعند أبي حنيفة: يُطعم عنه وليه عن كل يوم مسكيناً، نصف صاع من برٍّ، أو تمر، أو شعير؛ لأنّه عجز عن الأداء بموته، فتقوم الفدية مقامه، كما في حق الشيخ الفاني[٣]، وتخرج فدية الصيام المنذور من ثلث التركة، إنْ كان له مال، على اعتبارها تبرع، أمّا إذا لم يوص بالفدية، فلا يلزم الوارث – الولي - إخراجها عنه، وإنّما يجوز ذلك فقط، فإنْ تبرع بها وليه أجزأه.

وكل ما ذكر في حكم من مات بعد النذر بالصوم، ينطبق على من مات بعد النذر بالاعتكاف؛ لأنّ الاعتكاف فرع عن الصوم، إلّا أنّ الإمام مالك يرى فيمن نذر الاعتكاف ثم مات، وقد أوصى بالإطعام عنه، فإنّه يطعم عنه عدد الأيام مدّاً لكل مسكين، مع أنّ الأصل عدم الإطعام في الاعتكاف، إلّا أنَّه لمَّا وصى به انصرف إلى عرف الشرع في الإطعام، أمّا إذا كان

---

[1] السرخسي، **المبسوط**، ج٨، ص ١٦٨. الغرياني، **مدونة الفقه المالكي**، ج٢، ص ٣٩٨.

[2] سبق تخريجه ص ٩٧.

[3] المرغيناني، أبو الحسن علي بن أبي بكر الفرغاني (٥١١هـ - ٥٩٣هـ)، **الهداية شرح بداية المبتدي**، تحقيق محمد عدنان درويش، دار الأرقم بن أبي الأرقم، بيروت، ج١، ص ١٥٢. ينظر– الحطاب الرعيني، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**، ج٣، ص ٣٨٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ناذر الاعتكاف مريضاً لا يستطيع الصوم، ثم مات قبل صحته، وأوصى بالإطعام فلا شيء عليه[١].

كما أنَّ الإمام أبا حنيفة لم يلزم الولي في قضاء الصوم المنذور عن الميت، سواء أمات وهو صحيح أم مقيم، أو مات وهو مريض أم مسافر، إلّا أن يوصي الناذر بذلك، فعندئذٍ ينفذ الولي الوصية من ثلث التركة[٢]، وهذا ما ذهب إليه باقي الأئمة، وإن اختلف كل واحد منهم في ما استندوا إليه من أحاديث نبوية، إلّا أنهم اتفقوا على حمل الأوامر في جميع الأحاديث على الندب، لا على وجوب القضاء على الولي[٣].

ويُلحظُ استقامة ما ذهب إليه الأئمة؛ لأنَّ العدالة تقتضي محاسبة كل إنسان على تصرفاته، وعدم سؤاله عن تصرفات غيره، بدليل قوله تعالى: M**وَلِتُجْزَىٰ كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ** L[٤]، وقال سبحانه: M**وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ** L[٥]، ولذا لا يُلزم الولي بقضاء النذر عن غيره، إلّا إذا أقدم على ذلك بإرادته، بقصد فعل الخير، ودفع الإثم عن قريبه الميت، فينال بذلك الأجر والثواب.

ثانياً: ما رواه ابن عباس: (أنّ امرأة ركبت البحر فنذرت إنْ نجاها الله أنْ تصوم شهراً، فماتت قبل أنْ تصوم، فأتت أختها أو أمها إلى النبي – صلى الله عليه وسلم – فأخبرته، فأمرها النبي أنْ تصوم عنها)[٦].

---

[1] القرافي، **الذخيرة**، ج٢، ص ٥٤٧.

[2] الموصللي، **الإختيار لتعليل المختار**، ج١، ص ١٨١. ابن عابدين، **الحاشية**، ج٣، ص ٣٧٧.

[3] الغرياني، **مدونة الفقه المالكي وأدلته**، ج٢، ص ٣٩٨. النووي، **روضة الطالبين**، ج٢، ص ٢٣. ابن قدامة، **المغني**، ج٢، ص ٢٥٠٥.

[4] سورة الجاثية، من آية (٢٢).

[5] سورة الأنعام، من آية (١٦٤).

[6] أبو داود، **السنن**، كتاب الأيمان والنذور، باب في قضاء النذر عن الميت، (قال أبو داود: حديث صحيح)، رقمه (٣٣٠٨)، ص ٦٧٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وجه الاســـتدلال: أنّ النذر يبقى ديناً في ذمة الناذر ولا بد من الوفاء به سواء أثناء حياتــه بالأداء، أم بعد وفاته بقضاء الولي عنه[١]، فيرى الشافعي: أنَّه إذا نذر صوم شهر، ومــات قبــل إمكان الصوم، يُطْعمُ عنه وليّه عن كل يوم مدّ، وهذا بخلاف من لزمه قضاء رمضان لعذر، ثــم مات قبل إمكان القضاء، فلا يُطْعمُ عنه؛ لأنّ المنذور مستقر بنفس النّذر[٢].

وأمّا من نذر الاعتكاف ثم مات قبل فعله، فللشافعي ثلاثة أقوال، أشهرها أنّــه لا يعتكــف عنه، ولا يسقط الاعتكاف بالفدية؛ لأنّه لم يرد نصّ شرعي يفيد جواز الاعتكاف، أو إجزاء الفدية عمّن مات وعليه اعتكاف منذور[٣].

إذاً، فالإمام الشافعي قال بإطعام الولي عن الناذر، لكنه لم يوجب ذلك على الولي، وإنمــا ندب له ذلك، وهذا بنظر الباحثة رأي سديد؛ وذلك لسببين:

١- أنَّ الأصل أنْ يتحمل الناذر مسؤولية الوفاء بنذره.

٢- ولأنّ في إلزام الولي بالوفاء في النذر، أو الإطعام، تكليف قد يوقعه في حرج، وأحكام الشريعة إنما جاءت لرفع الحرج عن العباد، وليس العكس، لقوله تعــالى: M z { | { ~ **مِنْ حَرَجٍ** L[٤]، كما قال: M **لَا يُكَلِّفُ © نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا** ´ L[٥]، ولذا يُترك الأمر لقدرة الولي، ورغبته في القضاء عــن الميــت؛ دفعــاً للحرج.

---

[1] النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج٨، ص ٢٦٩.

[2] النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج٨، ص ٣٠٤ – ٣٠٥. النووي، **روضة الطالبين**، ج٢، ص ٥٩٥.

[3] الشربيني، **مغني المحتاج**، ج١، ص ٤٣٩.

[4] سورة الحج، من آية (٧٨).

[5] سورة البقرة، من آية (٢٨٦).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثالثاً: أنّ من مات قبل وقت النذر فلا شيء عليه؛ لخروجه عن أهلية التكليف، وأمّا إنْ مات بعد وقت النذر، أو كان النذر غير محدد المدة، قام وليه بالوفاء عنه[١]، والدليل: ما روت عائشة - رضي الله عنها -: (أنّ رسول الله – عليه الصلاة والسلام – قال: من مات وعليه صيام، صام عنه وليه)[٢].

وجه الاستدلال: أنّه يندب للولي الوفاء بنذر الصيام عن الميت.

ويؤكد هذا المعنى ما رواه ابن عباس – رضي الله عنهما – قال: (جاء رجل إلى النبي – صلى الله عليه وسلم – فقال: يا رسول الله إنّ أمي ماتت وعليها صوم شهر، أفأصوم عنها ؟ قال: أرأيت إنْ كان على أمك دين أكنت قاضيَه عنها؟ قال: نعم، قال: فدين الله أحق أنْ يُقضى)[٣]، ولم يقل الإمام أحمد بإطعام مسكين عن كل يوم كما ذهب باقي الأئمة، إلّا إذا مات وعليه صوم شهر من غير نذر، أما الصوم المنذور فلا يطعم عنه، وإنّما يندب أنْ يصوم عنه وليه للأحاديث السابقة[٤].

*** أدلتهم على عدم وجوب قضاء نذر الحج عن الميت:**

أولاً: استدل الإمامان أبو حنيفة ومالك على قولهما في حكم هذه المسألة بما يلي:

١ - أنّ من نذر الحجّ، ثم مات، فسواء مات قبل تمكنه من أداء الحجّ، أم بعد تمكنه من أدائه، ولم يكن قد وصى بالحجّ عنه، فإنّه يسقط عنه الحجّ لعدة أسباب، هي[٥]:

---

[1] ابن قدامة، **الكافي في فقه الإمام أحمد**، ص ٩٦٣.

[2] مسلم، **الصحيح**، كتاب الصيام، باب قضاء الصيام عن الميت، رقم الحديث (١١٤٧)، ص ٤٨٣.

[3] مسلم، **الصحيح**، كتاب الصيام، باب قضاء النذر عن الميت، رقم الحديث (١١٤٨)، ص ٤٨٣.

[4] ابن قدامة، **العمدة في الفقه**، ط١، تحقيق ثناء الهواري و إيمان محمد أبو زهراء، مراجعة عبدالرحمن ابن الشيخ أحمد الشامي، الدار المتحدة، دمشق (١٤١٠هـ - ١٩٩٠م)، ص ١١١.

[5] الموصللي، **الاختيار لتعليل المختار**، ج١، ص ٢٣٠. الشنقيطي، **مواهب الجليل من أدلة خليل**، ج٢، ص ٩٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أ- أنّ من مات قبل التمكن من الأداء سقط عنه ما وجب عليه، كما لو هلك النصاب قبل التمكن من إخراج الزكاة منه.

ب- أنّ الحجّ عبادة بدنية وجبت للإبتلاء، والإبتلاء يكون بتحمل مشقة العبادة، فلا تجري فيه النيابة، لذلك تسقط بموت من وجبت عليه كالصلاة.

جـ- أنّ الحجّ عبادة، وكل ما كان كذلك، لا بدّ فيه من الاختيار وذلك في الإيصاء دون الوراثة؛ لأنّها جبرية، والإيصاء تبرع ابتدء، كما أنّ الحجَّ فعلٌ مكلفٌ به، وقد سقطت الأفعال بالموت، فصار الحجّ كأنّه سقط في حق الدنيا، فكانت الوصية بما يحجّ به عنه تبرعاً، وهذه الوصية تكون من الثلث.

٢- إنْ مات بعد التمكن من الأداء سقط عنه الحجّ إلّا أنْ يوصي به، فإنْ أوصى بأدائه عنه، حجَّ عنه من ثلث ماله، ولا يأمر وليه بالحج عنه من ماله الخاص.

والدليل على ذلك، ما رواه نافع عن ابن عمر – رضي الله عنهما – أنّه كان يقول: (لا يصلي أحد عن أحد، ولا يصوم أحد عن أحد، ولا يحجّ أحد عن أحد، قال عبدالله: ولو كنت أنا أفعل ذلك، لتصدقت وأهديت)[1].

وجه الاستدلال: أنّ العبادات البدنية تسقط بموت المكلف؛ لأنّ النية شرط إجزاء العبادة ليتحقق أداء المكلف لها اختياراً منه، ولكن إذا وصى الميت بأداء العبادة عنه، فعندئذ يعتبر تبرعاً من الميت، وتنفذ الوصية من الثلث[2].

٣- إذا حجّ الولي عنه رغبة في رفع الإثم عن الميت، فإنّه يجزئه استحساناً، ودليل ذلك حديث الخثعمية التي جاءت إلى رسول الله – عليه الصلاة والسلام – فقالت: (يا

---

[1] سبق تخريجه، ص ٩٧ .

[2] السرخسي، **المبسوط**، ط دار الكتب العلمية، ج٨، ص ١٦٤. مالك بن أنس، **الموطأ**، ص ١٨٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

رسول الله! إنّ أبي شيخ كبير عليه فريضة الله في الحجّ، وهو لا يستطيع أنْ يستوي على ظهر بعيره، فقال النبي – صلى الله عليه وسلم -: فحجّي عنه)[١].

وجه الاستدلال: أنّه إذا تبرع الوارث في الحجّ عن الميت، فإنّ ذلك يجزء الميت، ويسقط عنه الإثم[٢].

واستدل الإمام مالك على عدم جواز النيابة بأداء العبادة المنذورة عن المتوفى، بمخالفة ظاهر الأحاديث الدالة على جواز النيابة – كحديث الخثعمية - لظاهر القرآن الكريم في قوله تعالى: M وَأَن لَّيْسَ لِلْإِنسَٰنِ إِلَّا مَا سَعَىٰ L[٣]، وقوله تعالى: Mمَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا L[٤]، والميت لا سبيل له للحجّ، فيسقط عنه، وبالتالي لا تقع النيابة عنه، لذلك لا يصح الحجّ عنه إلّا إذا وصى بذلك، والأفضل عند عدم الوصية، أنْ يتصدق الولي بمال الحجّ عن الميت، ولكن إذا أحرم بالحجّ عن الميت، انعقد إحرامه وصحّ حجّه[٥].

ثانياً: استدل الإمام الشافعي على أنه إذا مات الناذر قبل تمكّنه من الأداء، كأنْ كان مريضاً وقت الخروج للحجّ، فلا قضاء عليه؛ لقياسه على حجّة الإسلام، وأمّا إذا مات بعد تمكّنه من الأداء، يحجّ عنه من ماله؛ لأنّه صار ديناً في ذمته لله تعالى[٦].

وقد نقل الإمام الشافعي الأقوال في قضاء الحجّ عن الميت، حيث قال عطاء وطاوس: بقضاء الحجّ عن الميت، من رأس المال سواء وصّى بذلك أم لم يوصِ، قياساً على حجة

---

[1] أخرجه البخاري، **الصحيح**، كتاب الحج، باب وجوب الحج وفضله، ص ٢٤٦، رقمه (١٥١٣). مسلم، **الصحيح**، كتاب الحج، باب الحج عن العاجز لزمانة وهرم ونحوهما، أو موت، ص ٥٧٥، رقمه (١٣٣٥).

[2] الموصللي، **الإختيار لتعليل المختار**، ج١، ص ٢٢٩. الشنقيطي، **مواهب الجليل من أدلة خليل**، ج٢، ص٩٥ – ٩٦.

[3] سورة النجم، آية ٣٩.

[4] سورة آل عمران، من آية (٩٧).

[5] الشنقيطي، **مواهب الجليل من أدلة خليل**، ج٢، ص ٩٥.

[6] النووي، **روضة الطالبين**، ج٢، ص ٥٨٤.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الإسلام، بينما قال غيرهما: إنّه لا يلزم الولي القضاء عن الميت إلّا إذا وصّى بذلك، فيحجّ عنه من ثلث التركة، وأمّا إذا لم يوص فلا يحجّ عنه من الثلث، ولا من غيره[١]، وقال النووي: "مذهبنا ومذهب الجمهور أنّ الوارث لا يلزمه قضاء النذر الواجب على الميت، سواء أكان مالياً أم غير ماليٍّ، ولم يترك الميت مالاً يقضى منه النذر، إلّا إنه يستحب للوارث قضاؤه عنه "[٢].

ثالثاً: استدل الإمام أحمد على أنّ من مات قبل وقت النذر فلا شيء عليه؛ لخروجه عن أهلية التكليف، وأمّا إنْ مات بعد وقت النذر، أو كان النذر غير محدد المدة، قام وليه بالوفاء عنه[٣]، لما روي عن ابن عباس قال: (أتى رجل النبي – صلى الله عليه وسلم – فقال: إنّ أختي نذرت أن تحج، وإنّها ماتت، فقال له النبي – عليه الصلاة والسلام -: لو كان عليها دين أكنت قاضيه؟ قال: نعم، قال: فاقضِ الله فهو أحقُّ بالقضاء)[٤].

وجه الاستدلال: الحديث واضح الدلالة بمنطوقه على ثبوت القضاء على الولي عن الميت في أداء الحج، ولكن على سبيل الندب لا الوجوب؛ لإنّ قضاء دين الميت لا يجب على الولي، فكذلك النذر[٥]، ولأنّ مقتضى الأسئلة الموجهة إلى رسول الله – عليه الصلاة والسلام – كانت عن الإجزاء، فكان أمر الرسول الكريم بالفعل – الصوم أو الحج – يقتضي الإجزاء لا غير[٦].

وبالنظر في أقوال الأئمة الأربعة، يُلحظُ استقامة ما ذهبوا إليه، من أنّ الناذر إذا مات قبل إمكان الحج، فلا يلزمه شيء؛ لسقوط التكليف عنه بالموت، ولعدم تقصيره في الوفاء بالنذر، إذ

---

[1] الشافعي، محمد بن إدريس (١٥٠هـ - ٢٠٤هـ)، **مختصر كتاب الأم في الفقه**، تحقيق حسين عبدالحميد نيل، دار الأرقم بن أبي الأرقم، ج١، ص ٣٦٣.

[2] ينظر - النووي، **المجموع**، ج٨، ص ٤٩٤ - ٤٩٧.

[3] ابن قدامة، **الكافي في فقه الإمام أحمد**، ص ٩٦٣.

[4] البخاري، **الصحيح**، كتاب الأيمان والنذور، باب من مات وعليه نذر، رقمه (٦٦٩٩)، ص ١١٥٦.

[5] ابن قدامة، **الكافي في فقه الإمام أحمد**، ص ٩٦٤.

[6] ابن قدامة، **المغني**، ج٢، ص ٢٥٠٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أنّه مات قبل قدوم وقت الحج، فلا إثم عليه، كما هو الأمر في عدم وجوب الزكاة قبل تمام الحول.

بينما إذا أدرك الناذر وقت الحج، وأمكنه الذهاب لكنه لم يوفِ بنذره ثم مات، فعندئذٍ هو مقصر وآثم، ولذا يندب للولي الحج عنه إذا وصى الناذر بذلك لإسقاط الإثم عنه، وتدفع تكاليف الحج من ثلث التركة، على اعتبارها تبرع عن الميت، قياساً على تطوع الولي في قضاء الدين عن الميت إبراء لذمته من حقوق العباد.

وتستدل الباحثة على عدم إلزام الولي بقضاء نذر الحج، أو غيره من الطاعات، بأنَّ رسول الله – عليه السلام – شبه قضاء الحج والصوم - في الأحاديث السابقة -، بقضاء الدين عن الميت، والشبه يحمل صفات المشبه به، فكما أنَّ الولي لا يُلزم بقضاء الدين عن الميت، خاصة إن لم تكن له تركة، فكذلك الحال بالنسبة لقضاء النذر عن الميت، لا يُلزم به.

*** أدلتهم على عدم وجوب قضاء نذر الصدقة عن الميت:**

استدل الإمامان أبا حنيفة وأحمد على قولهما في حكم هذه المسالة بما يأتي[١]:

اولاً: لا يلزم الوارث بالتصدق عنه، ولكن إنْ تبرع بذلك أجزأ الميت، ويجوز ذلك استحساناً كما هو في الحجّ، لحديث الخثعمية السابق، حيث قال - عليه السلام -: (فدين الله أولى)[٢]، فدلّ على أنّ من مات وعليه حق للعبد، فعلى الورثة إبراء ذمة الميت من ذلك الدين، وبالتالي فإنّه من باب أولى إبراء ذمته من الدين الذي وجب حقاً لله تعالى.

---

[1] الموصللي، **الاختيار لتعليل المختار**، ج١، ص ١٤٢- ١٤٣. ابن قدامة، **المغني**، ج٢، ص ٢٥٠٥.

[2] سبق تخريجه ص ١٠٣ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثانيـــاً: قياس النذر بالصدقة، أو الاعتكاف، أو غيرها، علـــى الحـــج والـــصوم؛ للمعنـــى المشترك بينها، من حيث أنّها حق لله تعلق في ذمة الميت، فيستحب للولي قضاؤها عـــن الميـــت إبراءً لذمته أمام الله تعالى كبقية الديون، وعلى سبيل الصلة والمعروف للميت.

ثالثـــاً: من مات وعليه نذر صدقة، فلا يؤخذ من تركته إلّا إذا وصى به، فيؤدى من الثلث؛ لأنّها عبادة، فلا تتأدى إلّا به أو بنائبه – لقيامه مقامه - لتحقيق معنى العبادة، لأنّ العبادة شرعت للإبتلاء وتمييز الطائع من العاصي.

وبعد التأمل في أقوال الأئمة حول حكم قضاء الطاعة المنذورة عن الناذر، إذا مـــات قبـــل الوفاء بها، ترى الباحثة ما يلي:

١- أنّ الرأي المختار في المسألة، هو قول الأئمة الأربعة: بأنّ الوارث أو الـــولي غيـــر ملزم بالقضاء، وإنّما يستحب له ذلك من باب الصلة بالميت، وإبراء لذمته من ديـــن الله تعالى؛ وذلك لإنّ توجيه الأئمة الأربعة للنصوص الشرعية أقوى وأقـــرب للحـــق مـــن توجيه الإمام ابن حزم، ويظهر ذلك جلياً من خلال مناقشة الأدلة السابقة.

٢- أنّ الناذر في هذه المسألة، قد ألزم نفسه عبادة غير واجبة عليه، ثم مات دون الوفـــاء بنذره، فهل يجبر الولي على أنْ يتحمل وزر قول الناذر، خاصة إذا كان الناذر متمكنـــاً من الوفاء بالنذر، لكنه لم يوفِ به من غير عذر إلى أنْ مات، فعلى أيّ أســـاس يقـــال للولي: يجب عليك أن تبرئ ذمة الميت مما تعلق فيها من دين لله؟ ومن الإجابـــة علـــى هذا التساؤل يمكن للباحثة القول بإنّ ما يقتضيه الحق، هو القول بما قاله الأئمة الأربعة، وهو عدم إيجاب القضاء على الولي، وليس ما قاله الإمام ابن حزم، والله أعلم.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الفصل الثالث

مخالفات الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في فقه الجهاد:

المبحث الأول: مَنْ لا يجوز قتله من الكافرين المحاربين.

المبحث الثاني: حكم عقد نكاح الزوجين الكافرين إذا أسلم أحدهما.

المبحث الثالث: على مَنْ تجب الجزية.

المبحث الرابع: عقد الهدنة.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الفصل الثالث

مخالفات الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في فقه الجهاد

المبحث الأول: من لا يجوز قتله من الكافرين المحاربين

إذا امتنع أهل الحرب عن الإسلام، أو أداء الجزية، اضطر المسلمون إلى قتالهم، طاعة لأمر الله تعالى، إلّا أنّ القتل لا يكون متوجهاً إلى كلّ فرد منهم، بل إنّ هناك من لا يجوز قتله من الكفار، وقد اختلف الفقهاء في تحديد من يجوز قتله، ممّن لا يجوز قتله منهم، إذ كان لهم في حكم المسألة قولان، أحدهما للأئمة الأربعة، وثانيهما للإمام ابن حزم، وذلك على النحو الآتي:

وقبل بيان أقوال الفقهاء في المسألة، لا بدَّ من الإشارة إلى اتفاق جميع الأئمة[1]: أبو حنيفة، ومالك، والشافعي[2]، وأحمد، وابن حزم، على أنَّ الأصل عدم جواز قتل النساء والصبيان؛ لنهيه - عليه السلام - عن ذلك، كما اتفقوا على جواز قتلهم في بعض الحالات، وليس هذا موضع ذكرها؛ لكونها ليست من المخالفات.

والآن ستبين الباحثة أقوال الفقهاء في من لا يجوز قتله من الكافرين، وذلك في المطلب الآتي.

---

[1] القاري، علي بن سلطان محمد (١٠١٤هـ)، **مرقاة المفاتيح**، شرح مشكاة المصابيح، محمد بن عبدالله الخطيب التبريزي (٧٤١هـ)، ط١، تحقيق جمال عيتاني، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م)، ج٧، ص ٤٤٩ – ٤٥٠. الحطاب الرعيني، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**، ج٤، ص ٥٤٣ – ٥٤٤. النووي، **روضة الطالبين**، ج٧، ص ٤٤٤. ابن قدامة، **الكافي في فقه الإمام أحمد**، ج٤، ص ١٤٩. ابن حزم، **المحلى**، ص ٨٤٧.

[2] (ذهب الإمام الشافعي إلى القول بالكشف عن عورة الصبي إذا وقع في الإسر، فإن أنبتت حكم ببلوغه، وإلّا فهو صبي)، النووي، **روضة الطالبين**، ج٧، ص ٤٤٤.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في من لا يجوز قتله من الكافرين المحاربين

اختلف الإمام ابن حزم مع الأئمة الأربعة في من لا يجوز قتله من الكافرين أثناء محاربتهم وقتالهم، حيث كان لهم في المسألة قولان، هما:

أولاً: قول الإمام ابن حزم الظاهري

ذهب الإمام إلى القول بجواز قتل كلّ المشركين عدا النساء والصبيان، سواء كان مقاتلاً أم غير مقاتل، أو تاجر، أو عسيف[١]، أو شيخ فانٍ، كان ذا رأي أو لم يكن، أو فلاح، أو أسقف، أو قسيس، أو راهب، أو أعمى، أو مقعد، لا تحاشى أحداً، وجائز استبقائهم أيضاً[٢].

ثانياً: قول الأئمة الأربعة

اتفق الأئمة الأربعة على عدم جواز قتل الشيخ الفاني إلّا أنْ يكون ذا رأي وتدبير في الحرب، وكذلك حكم المريض مرضاً مزمناً، كالأعمى، والمعتوه، والمجنون، وغيرهم، كما لا يجوز قتل الراهب في كنيسته، إلّا أنْ يكون ذا رأي وتدبير، أو ملكاً، أو يدل على عورات المسلمين، إضافةً إلى اتفاقهم على كراهة قتل الابن المسلم أباه الكافر[٣].

---

[1] عسيف : هو (الأجير المستهان به، وجمعه عُسَفَاء وعِسَفَه)، هاديه، علي، البليشي، بلحسن، يحيى، الجيلاني بن الحاج، **القاموس الجديد للطلاب**، ط١، تقديم محمود المسعدي، الشركة التونسية للتوزيع، تونس (١٩٧٩م)، ص ٧٣٧ .

[2] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ٨٤٧.

[3] المرغيناني، **الهداية شرح بداية المبتدي**، ط١، اعتنى به طلال يوسف، دار إحياء التراث العربي، بيروت (١٤١٦ هـ - ١٩٩٥م)، ج٢، ص ٣٨٠ – ٣٨١. الدسوقي، **الحاشية**، ج٢، ص ٤٧٩. ينظر - الخرشي، محمد بن عبدالله بن علي المالكي (١١٠١هـ)، **الحاشية**، على مختصر سيدي خليل، لخليل بن إسحاق بن موسى (٧٦٧هـ)، ط١، تحقيق زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت(١٤١٧هـ – ١٩٩٧م)، ج٤، ص ١٣. الشافعي، **الأم**، ص ٨٢٦ – ٨٢٧. ابن قدامة، **المغني**، ج٢، ص ٢٣٣١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

سبب الخلاف

من خلال النظر في أقوال الفقهاء، تُرجع الباحثة سبب اختلافهم في ما ذهبوا إليه في حكم من لا يُقتل من الكافرين، إلى أنّ الإمام ابن حزم أخذ بظاهر النصوص الشرعية الآمرة بقتل المشركين كافة، بينما استدل الأئمة بالنصوص الشرعية المخصصة لذلك العموم.

المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها

أولاً: أدلة الإمام ابن حزم

استدل الإمام على جواز قتل كل كافر حربي غير النساء والصبيان، بنصوص من القرآن والسنة، منها:

أولاً: قوله تعالى:M | { ~ **وَجَدتُّمُوهُمْ وَخُذُوهُمْ وَٱحْصُرُوهُمْ وَٱقْعُدُواْ لَهُمْ كُلَّ مَرْصَدٍ فَإِن © وَأَقَامُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتَوُاْ ٱلزَّكَوٰةَ فَخَلُّواْ سَبِيلَهُمْ** L[1].

وجه الاستدلال: دلَّ النص بمنطوقه على عموم جواز قتل كل مشرك إلّا أنْ يسلم[2].

يمكن للباحثة الرد على هذا الاستدلال بقولها: أنّ هذا العموم قد خصصته السنة الصحيحة، والآثار الواردة عن الصحابة – رضوان الله عليهم -، في حين أنّ الإمام ابن حزم لم يقل بتخصيص العموم إلّا بدليل واجب، ولا يرى أنّ الأحاديث التي احتج بها الأئمة الأربعة تخصص ذلك العموم لضعفها، إلّا أنَّ الباحثة وجدت أنّ تلك الأحايث إما في مرتبة الصحيح، أو الصحيح الحسن، فيصح تخصيص عموم النص بها، وليس كما قال الإمام ابن حزم.

---

[1] سورة التوبة، من آية (٥).

[2] ابن حزم، **المحلّى**، ص ٨٤٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثانياً: ما أخبر به عطية القرظي قال: (عرضت يوم قريظة على رسول الله فكان من أنبت قتل، ومن لم ينبت خلي سبيله، فكنت فيمن لم ينبت)[١].

وجه الاستدلال: أنّ هذا عموم من النبي – عليه الصلاة والسلام – حيث لم يستبقِ منهم عسيفاً، ولا تاجراً، ولا فلّاحاً، ولا شيخاً كبيراً، وهذا إجماع صحيح متيقن منهم، لأنّهم في عرض من أعراض المدينة، لم يخفَ ذلك على أحد من أهلها[٢].

ثالثاً: ما رواه نافع عن ابن عمر قال: (كتب عمر إلى الأجناد: لا يقتلوا امرأة، ولا صبياً، وأنْ يقتلوا كل من جرت عليه المواسي)[٣].

وجه الاستدلال: أنّ عمر – رضي الله عنه – لم يستثنِ شيخاً، ولا راهباً، ولا عسيفاً، ولا أحداً، إلّا النساء والصبيان فقط، ولا يصح عن أحد من الصحابة خلافه.

رابعاً: أنّ المسلمين قتلوا دريد بن الصمة، وهو شيخ هرم، قد اهتزّ عقله، ولم ينكر رسول الله ذلك[٤]، مما يدل على جواز قتل الشيخ الفاني.

وستبين الباحثة الردود على اعتراضات الإمام ابن حزم على مذهب الأئمة الأربعة، عند الحديث عن أدلتهم في الصفحات الآتية، وتعد تلك الردود مناقشة لأدلة مذهب ابن حزم .

---

[1] الترمذي، **الجامع**، كتاب السير، باب ما جاء في النزول على الحكم، رقمه (١٥٨٤)، (قال أبو عيسى: حديث حسن صحيح)، ص ٣٨٥.

[2] ابن حزم، **المحلّى**، ص ٨٤٩.

[3] أبو داود، **السنن**، كتاب الحدود، باب في الغلام يصيب الحد، رقم الحديث (٤٤٠٤)، (قال أبو داود: حديث صحيح)، ص ٨٧٠ – ٨٧١.

[4] ابن حزم، **المحلّى**، ص ٨٤٩.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثانياً: أدلة الأئمة الأربعة

استدل الأئمة الأربعة على مذهبهم في حكم من لا يجوز قتلهم، بالسنة الشريفة، والمعقول، منها ما يأتي:

١ - **الشيخ الفاني**: استدل الجمهور على عدم جواز قتل الشيخ الفاني الذي لا رأي له في الحرب بما يلي:

أولاً: ما رواه أنس أنّ رسول الله قال: (انطلقوا باسم الله، وبالله، وعلى ملّة رسول الله، ولا تقتلوا شيخاً فانياً، ولا طفلاً صغيراً، ولا امرأة...)[1]، وأيضاً ما رواه يحيى بن سعيد: (أنّ أبا بكر بعث جيوشاً إلى الشام فخرج يشيع يزيد بن أبي سفيان فقال: إنّي أوصيك بعشر، لا تقتلنَّ صبياً، ولا امرأة، ولا كبيراً هرماً، ولا تقطعنَّ شجراً، ولا تعقرنَّ شاة ولا بقرة إلّا لمأكلة، ولا تحرقنَّ، ولا تخربنَّ عامراً، ولا تفرقنَّ، ولا تجبنّ، ولا تغلّ)[2].

وجه الاستدلال: أنَّ هذه الأحاديث واضحة الدلالة بمنطوقها على النهي عن قتل الشيخ الفاني[3].

يُلحظ استقامة هذا القول، لأمرين:

١ - أنَّ الحديث الأول المروي عن أنس، حديث ضعيف، ولكن الحديث الثاني يقوي معناه.

---

[1] أبو داود، **السنن**، كتاب الجهاد، باب في دعاء المشركين، (قال أبو داود: حدثنا عثمان بن أبي شيبة، حدثنا يحيى بن آدم وعبيد الله بن موسى، عن حسن بن صالح، عن خالد بن الفِرز، حدثني أنس أنّ رسول الله قال:...، قال أبو داود: في السند خالد بن الفزر وقد ضعفه بعضهم)، رقمه (٢٦١٤)، ص ٥٣٤.

[2] مالك بن أنس، **الموطأ**، كتاب الجهاد، باب النهي عن قتل النساء والولدان في الغزو، (قال مالك: إسناده منقطع)، رقمه (١٨٧١)، ص ٢٥٨ – ٢٥٩.

[3] القاري، **مرقاة المفاتيح**، ج٧، ص ٣٥٩. ابن عابدين، **حاشية ابن عابدين على شرح الشيخ الحصكفي لمتن تنوير الأبصار**، ومعه تقريرات الرافعي، ط١، تحقيق عبدالحميد طعمه الحلبي، دار المعرفة، بيروت (١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م)، ج٦، ص ٢٠٩. الموصللي، **الاختيار لتعليل المختار**، ج٤، ص ٣٨٦. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٢، ص ٤٨٠. ابن قدامة، **المغني**، ج٢، ص ٢٣٣١. ابن مفلح الحنبلي، **المبدع شرح المقنع**، ج٣، ص ٣٦٧ – ٣٦٨. ابن قدامة، **الكافي في فقه الإمام أحمد**، ج٤، ص ١٤٩.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٢- أنّ الشريعةَ الإسلامية شريعةٌ سمحة، أنزلها رب رحيم، فلا حاجة لقتل الشيخ الطاعن في السنِّ، طالما أنّه لا ضرر منه على الإسلام، أو المسلمين، ولذا يصحّ القول بعدم جواز قتل الشيخ الفاني من هذا الجانب.

ثانياً: المعقول، استدل الجمهور على عدم جواز قتل الشيخ الفاني؛ لعدم قدرته على القتال، ولا على الصياح عند التقاء الصفّين، ولا على الاحتيال، ولا على الإحبال؛ فلا يجيء منه الولد الذي يحارب المسلمين، كما لا يجوز قتله إنْ كان خَرِفَاً زائل العقل، ولو كان له نسل؛ لأنّه في حكم المجنون، كما يشترط لعدم قتله ألّا يكون من أهل الرأي ولا التدبير[١].

* أمّا الشيخ الفاني صاحب الرأي والمشورة والتدبير في الحرب، فقد اتفق الأئمة الأربعة على جواز قتله، وهم بهذا يوافقون قول الإمام ابن حزم، فلا يعد من المخالفات .

إلّا أنَّ الإمام ابن حزم اعترض على تفريق الأئمة في حكم الشيخ الفاني، بين من له رأي وتدبير، ومن لا رأي له ، ووجه اعتراضه: أنّ هذا التفريق، تقسيم لم يرد في القرآن الكريم، ولا في السنة النبوية، ولذا فهو باطل[٢].

وتجيب الباحثة على اعتراض الإمام السابق، بأنّ سبب اتفاق جميع الأئمة على قتل الشيخ الفاني، صاحب الرأي والتدبير؛ يرجع إلى مدى خطورة مشورته التي تهدد أمن الإسلام والمسلمين، وعندئذٍ تقدم مصلحة حماية بيضة الإسلام، وحفظ أمن الأمة، على حفظ نفس الشيخ الفاني من القتل، فسكوت رسول الله – عليه الصلاة والسلام – على قتل دريد بن الصمة دليل على صحة ذلك؛ إذ أنّه أشار على هوازن وثقيف ألّا يخرجوا بنسائهم وصبيانهم وأحمالهم إلى

---

[1] شيخي زاده، **مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر**، ج٢، ص ٤١٤ – ٤١٥. ابن عبدالبر، أبو عمر يوسف بن عبدالله بن محمد النمري المالكي(٤٦٣هـ)، **الكافي في فقه أهل المدينة المالكي**، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت(١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م)، ص ٢٠٨. الغنيمي، **اللباب في شرح الكتاب**، ج٣، ص ١٨٥. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص ١٢٦٩.

[2] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ٨٤٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المعركة حماية لهم، وكان رأيه حكيماً، وهذا يدل على رجاحة عقله، وليس على اهتزاز عقله كما يرى ابن حزم.

ولذا فإنه يُلحظ صحة قول الأئمة – باستثناء الشافعي - بعدم جواز قتل الشيخ الفاني الذي لا رأي له في الحرب؛ لعدم إضراره بالمسلمين، كالمرأة، والصبي، أما الشيخ الفاني صاحب الرأي والمكيدة، فلا مانع من قتله؛ لأن وجوده يشكل خطراً يهدد أمن المسلمين، كما أنَّ حفظ الدين، وحفظ أنفس المسلمين، أولى من حفظ نفس الشيخ الفاني، والله أعلم.

٢ - **الرّهبان الذين في كنائسهم**: ذهب الأئمة الأربعة إلى عدم جواز قتل الرهبان وأهل الكنائس الذين لا يخالطون الناس[١]، ويرى الإمام مالك أنّه يترك لهم من أموالهم ما يعيشون به[٢]، إلّا أن يكون أحدهم ملكاً، أو مقاتلاً، أو ذا رأي، أو مساهماً بماله في الحرب، أو كانوا من أهل الكنائس الذين يخالطون الناس[٣]، أو يدلون على عورات المسلمين[٤]، فعندئذٍ يحل قتلهم.

ودليل ذلك ما جاء في وصية أبي بكر ليزيد بن أبي سفيان، عندما وجهه إلى الشام: (أنك ستجد قوماً زعموا أنّهم حبسوا أنفسهم لله، فذرهم وما زعموا أنهم حبسوا أنفسهم له، وأني موصيك بعشر...)[٥]، فكلام أبي بكر – رضي الله عنه – واضح في النهي عن قتل الرهبان الذين انقطعوا عن مخالطة الناس، وحبسوا أنفسهم للعبادة.

---

[1] ابن عابدين، **حاشية ابن عابدين على شرح الشيخ الحصكفي**، ج٦، ص ٢١٠. شيخي زاده، **مجمع الأنهر**، ج٢، ص ٤١٥. الموصللي، **الاختيار لتعليل المختار**، ج٤، ص ٣٨٦ – ٣٨٧. ابن عبدالبر، **الاستذكار**، ج٥، ص ١٥٤. الشافعي، **الأم**، ص ٨٢٧. ابن قدامه، **المغني**، ج٢، ص ٢٣٣١. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص ١٢٦٩.

[2] القرافي، **الذخيرة**، ج٣، ص ٣٩٧.

[3] القاري، **مرقاة المفاتيح**، ج٧، ص ٤٥٩. الغرياني، **مدونة الفقه المالكي**، ج٢، ص ٤٣٠.

[4] الموصللي، **الاختيار لتعليل المختار**، ج٤، ص ٣٨٧.

[5] سبق تخريجه ص 112 .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أمّا قول الإمام الشافعي بترك قتل رهبان الصوامع والأديرة، وكل من يحبس نفسه بالترّهب، إنّما قاله اتباعاً لأبي بكر – رضي الله عنه – وليس قياساً على غيره ممن لا يجوز قتلهم[١]، وذلك أنّه القول الأظهر عنده هو جواز قتل الرّاهب شيخاً كان أو شاباً[٢]؛ لعموم قوله تعالى: M | { L[٣]، وهو بقوله الأظهر يتفق مع الإمام ابن حزم.

ومع أنَّ القول الأظهر عند الشافعي هو جواز قتل الراهب، إلّا أنَّه يُلحظ أنَّ قوله بعدم جواز قتله أقوى؛ لأنَّ عموم الآية، مخصص بما ورد من السنة، كنهي النبي – عليه السلام – عن قتل النساء، والصبيان؛ لعدم ضررهم على المسلمين، لذلك يلحق بهم الراهب في صومعته.

إلّا أنّ الإمام ابن حزم قال ببطلان قول الأئمة الأربعة بقتل من يقاتل من الشيوخ، والرهبان، والمرضى؛ لأنّ الأصل في الجهاد وجوب قتال كل من يدعى إلى الإسلام منهم حتى يؤمن، أو يؤدي الجزية إنْ كان كتابياً، طاعة لأمر الله تعالى في القرآن الكريم[٤].

وتجيب الباحثة على اعتراض الإمام الظاهري، بأنّ قول الأئمة بقتل كل من يقاتل من الشيوخ، والمرضى، والرهبان، لا يكون إلّا بعد دعوتهم إلى الإسلام ثم الجزية وعدم قبولهم أحدهما، فعندئذٍ يلجأ المسلمون لمقاتلتهم، فإن واجه هؤلاء المسلمين بالقتل، فمن حق المسلمين الدفاع عن أنفسهم ودينهم بقتالهم وقتلهم، والاستمرار في ذلك حتى يرضخ الحربيون لأمر المسلمين بالإسلام، أو دفع الجزية، فلا يكون في قول الأئمة ما يخالف أمره تعالى في القرآن الكريم.

---

[1] الشافعي، **الأم**، ص ٨٢٧.

[2] ابن حجر الهيثمي، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج**، ج٤، ص ٢٤١. الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج ١٤، ص ٣١٠.

[3] سورة التوبة، من آية(٥).

[4] ابن حزم، **المحلّى**، ص ٨٤٩.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٣- **المريض مرضاً مزمناً**: ذهب الأئمة الأربعة[١] إلى عدم جواز قتل الأعمى، والمقعد، والزّمن، والمعتوه، والمجنون، ويابس الشق، والخناثى؛ لاحتمال أن تكون أنثى، فلا يجوز قتلهم مع الشك، والمقطوع يده اليمنى ورجله من خلاف، واستدلوا على ذلك، بعدم قدرتهم على الحرب، فلا داعي لقتلهم، إذ لا خطر لهم على المسلمين، إلّا منْ قاتل منهم، أو كان له رأي وتدبير يعين به على القتال، فعندئذٍ يقتل.

واعترض ابن حزم على هذا القول بأنّه مخالف لعموم النص بقتل المشركين كافة[٢].

وتجيب الباحثة عليه بما سبق قوله، من أنّ المبيح لقتل العدو – الوارد في الآية - هو مقاتلتهم للمسلمين، فإذا أمن المسلمون خطرهم ومكائدهم، فلا حاجة لقتلهم، أمّا إذا اعتدوا وقاتلوا المسلمين، فلا بد حينئذٍ من دفع شرهم بالقتل.

وأضاف الإمامان مالك وأحمد إلى من لا يجوز قتلهم من الكفار، الصنّاع، والفلاحون، ودليل ذلك عند الإمام مالك، نهي النبي – صلى الله عليه وسلم– عن قتل الأكَّارين –الفلاحين-[٣]؛ كما استدل الإمام أحمد بما روي عن عمر، أنَّه قال: (اتقوا الله في الفلاحين الذين لا ينصبون

---

[1] المرغيناني، **الهداية شرح بداية المبتدي**، ج٢، ص ٣٨٠. ابن عابدين، **حاشية ابن عابدين على شرح الحصكفي**، ج٦، ص ٢١٠. الغرياني، **مدونة الفقه المالكي**، ج ٢، ص ٤٣٠. النووي، **روضة الطالبين**، ج٧، ص ٤٤٤. الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج١٤، ص ٣١٠. ابن قدامه، **المغني**،ج٢، ص ٢٣٣١. ابن مفلح، **المبدع شرح المقنع**، ج٣، ص ٣٦٨.

[2] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ٨٤٧.

[3] القرافي، **الذخيرة**، ج٣، ص ٣٩٩.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

لكم الحرب)[١]، وبأنَّ أصحاب النبي – عليه الصلاة والسلام – لم يقتلوهم حين فتحوا البلاد، ولأنّهم لا يقاتلون فأشبهوا الشيوخ والرهبان[٢].

كما قال الإمام الشافعي بالنهي عن قتل رسول الكفار، إقتداء برسول الله والخلفاء الراشدين من بعده، بعدم قتل الرسل[٣].

يتضح مما سبق، أنَّ كل من لا خطر منه من الكافرين المحاربين على المسلمين، لا مبرر لقتله، فالقتال لا يكون إلّا للمقاتلين منهم، ولذوي الرأي والمكيدة، فهذا ما يتفق مع مبادئ الإسلام الداعية إلى عدم الإعتداء على نفسٍ بغير وجه حق.

وبعد النظر والمناقشة في أقوال الأئمة وأدلتهم، ترى الباحثة أنَّ القول المختار في من لا يجوز قتله من أهل الحرب، هو قول الأئمة الأربعة، وذلك لما يأتي:

١- قوة دلالة النصوص الشرعية، من السنة الشريفة، وأقوال الصحابة الكرام، التي احتج بها الأئمة الأربعة على ما ذهبوا إليه.

٢- اقتصار الإمام ابن حزم على عموم النصوص وظاهرها، الأمر الذي أضعف حجته.

٣- أنّ الغاية من الجهاد في سبيل الله تعالى، وقتال أهل الحرب، ليس سفك الدماء، وتقويض أمان المجتمعات غير المسلمة، وإرهاب الشعوب، كما يدّعى أعداؤنا، بل غاية ديننا هي إعلاء كلمة الله، بإحقاق الحقّ، وإبطال الباطل، ونشر الأمن والسلام، وتبليغ الدعوة التي هي أمانة في أعناق أهل الرأي، والعقل، والحكمة، والقوة، والرباط من أمّة محمد – صلى الله عليه وسلم -، ووصايا رسول الله – عليه السلام -،

---

[1] البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي، **السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي**، لابن التركماني، كتاب السير، باب ترك قتل من لا قتال فيه، ط١، مجلس المعارف النظامية، حيدر آباد (١٣٤٤ هـ)، رقمه (١٨٦٢٣)، ج٩، ص ٩١.

[2] ابن قدامه، **المغني**، ص ٢٣٣١.

[3] ابن حجر الهيتمي، **تحفة المنهاج بشرح المنهاج**، ج٤، ص ٢٤٢. النووي، **روضة الطالبين**، ج٧، ص ٤٤٤.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

والخلفاء الراشدين من بعده، تؤكد ذلك، فلا يقاتل المسلم إلّا من يقاتله، دون إفراط، ولا تفريط، ولذلك نراهم ينهون عن قتل النساء، والصبيان، والشيوخ، والرهبان؛ لأنّ مثل هؤلاء لا يشاركون في قتال المسلمين عادةً؛ لعجزهم عن ذلك، والمسلم لا يقتل إلّا من يعتدي عليه، أو على الإسلام، أو يهدد أمن وأمان المجتمع الإسلامي، فكما أنّ غير المسلمين يرون أنّ حفظ أمن أبنائهم وبلادهم من أقدس حقوقهم، وأنّ هذا الحق يبيح لهم استخدام كل الطرق للدفاع عن مصالحهم، دون قيد أو شرط، فكذا الحال لدى المسلمين، مع وجود فرق كبير بين المسلمين وغير المسلمين في المقاصد الباعثة على القتال، وفي وجود ضوابط وحدود لا يجوز للمسلم أنْ يتخطّاها أثناء قتال عدوّه، مما يدلّ على أنّ الجهاد لا يجب إلّا لضرورةٍ، والضرورة تقدر بقدرها.

والدليل على صحة ذلك أنّ الدول الغربية اليوم، تسعى ومنذ زمن إلى تشويه صورة الإسلام، بتوجيه الإعلام إلى كراهية المسلمين، من خلال اتهامهم بالإرهاب، وتصوير الجهاد على أنه قتل وتعذيب وتدمير للبشرية، وانعدام الرحمة فيه نحو النساء والأطفال على وجه الخصوص، مع أنّهم هم منْ يفعلون ذلك على مرأى ومسمع من العالم، ولكن... ؟!

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الثاني: حكم عقد نكاح الزوجين الكافرين إذا أسلم أحدهما

تتعلق هذه المسألة، فيما إذا أسلم أحد الزوجين الكافرين، فما حكم عقد نكاحهما، ولكن قبل بيان خلاف الفقهاء فيها، لا بدّ من ذكر الجوانب التي لا خلاف في حكمها بين الأئمة الأربعة، وهي:

* إذا أسلم الزوج الوثني أو الكتابي، وكانت الزوجة كتابية، فزواجهما باقٍ على حاله؛ لأنّ زواج المسلم من الكتابية يحل ابتداء، فكذا بقاؤه في هذه الحالة، كما أنّ في بقاء العقد بينهما، فيه ترغيب للزوجة في دخول الإسلام[١].

* إذا أسلم أحد الزوجين قبل الدخول، تقع الفرقة بينهما في الحال عند الجمهور[٢]، في حين اشترط أبو حنيفة عرض الإسلام على الزوج، فإن أبى وقعت الفرقة، وتكون بائناً، ولا عدة للزوجة[٣].

* بقاء النكاح بين الزوجين، إذا أسلما معاً سواء قبل الدخول أم بعده؛ لعدم اختلاف دينهما، مالم يكن هناك ما يمنع استمرار نكاحهما من نسب أو رضاع وإلّا فُرِّقَ بينها في الحال، وهنا يتفق الإمام ابن حزم مع الأئمة الأربعة في هذه الجزئية[٤].

---

[1] العيني، **البناية في شرح الهداية**، ج٤، ص ٧٨٤ – ٧٨٥. ابن عبدالبر، **الكافي في فقه أهل المدينة**، ص ٢٤٨. الجويني، أبو المعالي عبدالملك بن عبدالله بن يوسف (٤٧٨ هـ)، **نهاية المطلب في دراية المذهب في فروع المذهب الشافعي**، ط١، تحقيق محمد عثمان، دار الكتب العلمية، بيروت (٢٠١٠ م)، ج٩، ص ٤٧٢. ابن قدامة، **المغني**، ج٢، ص ١٦٥٨.

[2] ابن عبدالبر، **الكافي**، ص ٢٤٩. النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، ط١، تحقيق مأمون شيحا، دار المعرفة، بيروت (١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م)، ج٣، ص ٢٥٣ . المرداوي، **الإنصاف**، ج٨، ص ١٥٧ .

[3] الموصللي، **الاختيار لتعليل المختار**، ج٣، ص ١٥٠ .

[4] العيني، **البناية في شرح الهداية**، ج٤، ص ٧٨٤ – ٧٨٥. الدسوقي، **الحاشية**، ج٣، ص ٩١. الجويني، **نهاية المطلب**، ج٩، ص ٤٧٢. ابن قدامة، **المغني**، ص ١٦٥٨. ابن حزم، **المحلّى**، ص ٨٥٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ولا بد من الإشارة هنا إلى أنَّ المسألة تتعلق فيما إذا كان الزوجان كافرين ابتداءً ثم أسلم أحدهما، ولا تتعلق في حكم زواج المسلمة من غير المسلم ابتداءً؛ لاتفاق الجميع على حرمة ذلك، ولا تتعلق بنكاح المسلم من غير الكتابية ابتداءً؛ لحرمة ذلك اتفاقاً.

أمّا الجانب الذي اختلف في حكمه الأئمة الأربعة والإمام ابن حزم، هو حكم عقد نكاح الزوجين الكافرين، إذا أسلم أحدهما بعد الدخول، فهل تبقى الزوجية قائمة؟ أم تنتهي الزوجية عند انقضاء العدة؛ لعدم إسلام الآخر قبل انقضائها؟ أم ينفسخ عقد النكاح بمجرد اعتناق الإسلام ؟

وقد بحثت الدراسة في حكم هذه المسألة على النحو الآتي:

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم عقد نكاح الزوجين الكافرين إذا أسلم أحدهما

بعد النظر في مذاهب الفقهاء وجدت الباحثة في حكم هذه المسألة أربعة أقوال، وهي:

أولاً: قول الإمام ابن حزم الظاهري

قال الإمام أيَّما امرأة أسلمت ولها زوج كافر ذمي أو حربي، فحين إسلامها انفسخ نكاحها منه، سواء أسلم بعدها بطرفة عين، أو أكثر، أو لم يسلم، ولا سبيل له عليها إلّا بابتداء نكاح برضاها وإلّا فلا، وإنْ أسلم الزوج وكانت زوجته غير كتابية، انفسخ نكاحها منه ساعة إسلامه، سواء أسلمت بعده بطرفة عين أم أكثر، وإذا أسلمت لا سبيل له عليها إلّا بابتداء نكاح برضاها، وإلّا فلا[1].

ثانياً: قول الإمام أبي حنيفة

ذهب الإمام إلى أنّه إذا أسلمت المرأة وزوجها كافر وهما في دار الإسلام، عرض القاضي الإسلام على الزوج إذا كان بالغاً عاقلاً، فإن أسلم فهي امرأته، وإن أبى فرَّق بينهما،

[1] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ٨٥٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وكان ذلك طلاقاً؛ لفوات الإمساك بالمعروف من جانب الزوج، فتعين التسريح بإحسان، فإن لم يطلق، فالقاضي نائب منابه[١].

وإنْ أسلم الزوج وتحته مجوسية، عرض القاضي الإسلام عليها، فإنْ أسلمت فهي امرأته، وإلّا فرق القاضي بينهما، ولم تكن الفرقة طلاقاً؛ لأنّ المرأة ليست أهلاً للطلاق، فلا ينوب القاضي منابها عند إبائها؛ لعدم تصور التسريح منها[٢].

وإنْ كان الإسلام في دار الحرب، ثم هاجرت المرأة إلى دار الإسلام، فليس لها عدة، ولكن تتوقف البينونة على انتهاء ثلاث حِيَضٍ – للحائض –، أو ثلاثة أشهر – لغير الحائض -، أو وضع الحمل – للحامل - قبل إسلام الآخر؛ لأنّه لا بد من الفرقة بينهما، ولا قدرة على عرض الإسلام في دار الحرب، فتُجْعَل الثلاث حيض وهو شرط الفرقة، مقام السبب وهو عرض الإسلام، ثم إذا انتهت الثلاث حيض وقع الطلاق بائناً، دون أنْ تُلزَم المرأة بِعدَّة أخرى بعد ذلك، أمّا إذا أسلم الآخر قبل مضي ثلاث حيض، لم تبن منه[٣]، ويستوي في هذا الحكم المدخول بها، وغير المدخول بها[٤].

إضافةً إلى أنّ البينونة بين الزوجين، تقع بخروج أحد الزوجين مسلماً من دار الحرب إلى دار الإسلام، أو إذا أسلم في دار الإسلام، وذلك لتباين الدارين[٥].

---

[1] ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، ج٤، ص ٣٥٥.

[2] العيني، **البناية في شرح الهداية**، ج٤، ص ٧٨٢- ٧٨٥. الموصللي، **الاختيار لتعليل المختار**، ج٣، ص ١٥. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ط دار المعرفة، ج٢، ص ٥٢٧.

[3] الموصللي، **الاختيار لتعليل المختار**، ج٣، ص ١٥١.

[4] العيني، **البناية في شرح الهداية**، ج٤، ص ٧٨٦ – ٧٨٧.

[5] الزيلعي، عثمان بن علي (٧٤٣ هـ)، **تبيين الحقائق**، شرح كنز الدقائق، أبو البركات عبدالله بن أحمد النسفي (٧١٠ هـ)، ومعه حاشية الشيخ الشلبي، ط١، تحقيق أحمد عزو عناية، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠م)، ج٢، ص ٦١٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثالثاً: قول الإمام مالك

ذهب الإمام إلى أنّه إذا أسلمت المرأة قبل زوجها، فإن أسلم في عدتها، بقي زواجهما قائماً، أمّا إذا انقضت عدتها ولم يسلم زوجها، وقعت البينونة من حين إسلامها[١]، - وهو بهذا يتفق مع الإمامين الشافعي وأحمد كما سيأتي -.

أمّا إذا أسلم الزوج دون الزوجة، وكانت غير كتابية، فإنّه يُحال بينها وبين زوجها، ثم يُعرض عليها الإسلام، وتُعطى فرصة أقصاها شهران ليُنظر في أمرها، فإنْ أسلمت أُقرَّت على نكاحها، وإلّا فُرِّق بينهم[٢].

رابعاً: قول الإمامين الشافعي، وأحمد – في رواية له -:

ذهب الإمامان إلى أنّه إذا أسلم أحد الزوجين بعد الدخول، يُمهل الآخر فترة العدة، فإذا أسلم قبل انقضائها، بقيت الزوجية قائمة بينهما، أمّا إذا انقضت مع إصرار الزوج الكافر على كفره، انقطعت العصمة بينهما، وتعد الفُرقة فسخاً بغير طلاق[٣]؛ لأنها بغير اختيارهما، وتحصل الفرقة من وقت اختلاف الدينين بإسلام أحدهما[٤].

---

[1] ابن عبدالبر، **الكافي في فقه أهل المدينة المالكي**، ص ٨٤٨. الشنقيطي، **مواهب الجليل من أدلة خليل**، ج٣، ص ٨١. الحطاب الرعيني، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**، ج٥، ص ١٣٦.

[2] مالك، **الموطأ**، ص ٣٢٨. الغرياني، **مدونة الفقه المالكي وأدلته**، ج٢، ص ٥٣٢.

[3] الشافعي، **الأم**، ص ٨٥٣. الجويني، **نهاية المطلب في دراية المذهب**، ج٩، ص ٤٧٢. المرداوي، **الإنصاف**، ج٨، ص ١٥٧.

[4] النووي، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، ج٣، ص ٢٥٣. ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج**، ج٣، ص ٣٠٣. ابن قدامة، **الكافي في فقه الإمام أحمد**، ط دار الكتب العلمية، ج٣، ص ٥٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

سبب الخلاف

من خلال النظر في أقوال الأئمة، تبين للباحثة أنَّ سبب الخلاف بين مذاهب الأئمة في حكم نكاح أحد الزوجين الكافرين إذا أسلم أحدهما بعد الدخول، وبقي الآخر على الكفر، يرجع إلى أنّ الأئمة الأربعة استدلوا ببعض الآثار عن الصحابة – رضي الله عنهم -، إلّا أنَّ الإمام ابن حزم أبطل استدلالهم بها؛ لعدم دلالتها لما ذهبوا إليه، فالأئمة قالوا بعدم انفساخ عقد النكاح إذا أسلم أحد الزوجين مباشرة، واعتبار مدة العدة مهلة للزوج الكافر فإن لم يسلم خلالها وقعت البينونة بينهما، بينما يرى الإمام ابن حزم عدم ثبوت العدة في الإسلام إلّا من طلاق أو وفاة، ولذا إذا أسلم أحد الزوجين الكافرين انفسخ العقد ووقعت الفرقة في الحال، ولا عبرة للعدة في تأخيرها. بالإضافة إلى اختلافهم في تعليل النصوص القرآنية.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها

أولاً: أدلة الإمام ابن حزم الظاهري

استدل الإمام على قوله بأنه إذا أسلم أحد الزوجين، انفسخ عقد النكاح مباشرة، وليس له الرجوع للآخر إلَّا بعقد نكاح جديد، بما يأتي من القرآن، والسنة:

أولاً: قوله تعالى: M w x y z { | } ~ ﴿ ٱللَّهُ أَعۡلَمُ بِإِيمَٰنِهِنَّۖ فَإِنۡ عَلِمۡتُمُوهُنَّ مُؤۡمِنَٰتٖ فَلَا ۝ إِلَى ٱلۡكُفَّارِۖ لَا هُنَّ حِلّٞ لَّهُمۡ وَلَا هُمۡ يَحِلُّونَ لَهُنَّۖ وَءَاتُوهُم مَّآ أَنفَقُواْۚ وَلَا جُنَاحَ عَلَيۡكُمۡ أَن تَنكِحُوهُنَّ إِذَآ ءَاتَيۡتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّۚ وَلَا تُمۡسِكُواْ بِعِصَمِ ٱلۡكَوَافِرِ وَسۡـَٔلُواْ مَآ أَنفَقۡتُمۡ وَلۡيَسۡـَٔلُواْ مَآ أَنفَقُواْۚ ذَٰلِكُمۡ حُكۡمُ ٱللَّهِۖ يَحۡكُمُ بَيۡنَكُمۡۚ ﴾ L[1].

وجه الاستدلال: أنَّ الله تعالى حرَّم رجوع المؤمنة إلى الكافر، وهذا حكم الله الذي لا يحل لأحد أنْ يخرج عنه[2].

وما يظهر للباحثة هنا، أخذ الإمام ابن حزم بظاهر الآية الكريمة، فيما يتعلق بتحريم المؤمنة على زوجها الكافر، وهذا من حيث الظاهر صحيح، ولا خلاف فيه، ولكن الخلاف كان في وقت حصول الفرقة بين الزوجين، فقال الإمام ابن حزم بوقوعها على الفور، بينما ذهب الأئمة الأربعة إلى القول بعرض الإسلام على الزوج، أو إمهاله مدة العدة، فإذا رفض الإسلام، أو لم يسلم أثناء العدة، وقعت الفرقة بانتهائها.

ثانياً: قوله عليه السلام: (المهاجر من هجر ما نهى الله عنه)[3].

وجه الاستدلال: أنّ كل من أسلم فقد هجر الكفر الذي قد نُهِيَ عنه فهو مهاجر، ونصت الآية السابقة على أنّ النكاح من المُهاجِرة مباح لنا، فصحَّ انقطاع العصمة بإسلامها، كما صحَّ أنَّ

---

[1] سورة الممتحنة، من آية (١٠).

[2] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ٨٥٩.

[3] أحمد، **المسند**، مسند عبدالله بن عمرو، (قال الإمام أحمد: إسناده صحيح)، رقمه (٦٩١٢)، ج٦، ص ٣٩٠.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الذي يُسلم مأمور بألّا يمسك عصمة الكافرة، فصحَّ أنَّ ساعة يقع الإسلام انقطعت عصمة المسلم من الكافر[1].

وهذا الكلام لا خلاف فيه أيضاً، فلا يحل بقاء المؤمنة مع الزوج الكافر، ولا بقاء المؤمن مع الزوجة المشركة، فلا بدَّ من التفريق بينهما عند الجمهور، ولكن كما سبق القول، الخلاف في المسألة هو هل يحل للزوج الكافر منهما الرجوع إلى زوجه المسلم إذا أسلم أثناء العدة، أم لا يحل له ذلك إلّا بعقد جديد حتى لو أسلم أثناء العدة ؟

وقد تمت الإجابة على هذا التساؤل، من خلال ذكر أقوال الفقهاء، ومناقشة أدلتهم.

ثانياً: أدلة الإمام أبي حنيفة

استدل الإمام على قوله في حال إسلام أحد الزوجين وهما في دار الحرب، ثم هجرته إلى دار الإسلام، بوقوع الفرقة بينهما، وتوقف البينونة على انقضاء مدة العدة بدلاً من عرض الإسلام، استدل على ذلك بأدلة من القرآن، والمعقول، ومنها ما يأتي:

أولاً: من القرآن الكريم: استدل الإمام على أنّ اختلاف الدارين سبب لوقوع الفرقة بين الزوجين، بقوله تعالى: M w x y z { | } ~ ﴿ ٱللَّهُ أَعۡلَمُ بِإِيمَٰنِهِنَّۖ فَإِنۡ عَلِمۡتُمُوهُنَّ مُؤۡمِنَٰتٖ فَلَا © إِلَى ٱلۡكُفَّارِۖ لَا هُنَّ حِلّٞ لَّهُمۡ وَلَا هُمۡ ´ µ ¸ ¹ مَّآ أَنفَقُواْۚ وَلَا جُنَاحَ عَلَيۡكُمۡ أَن تَنكِحُوهُنَّ إِذَآ ءَاتَيۡتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّۚ وَلَا تُمۡسِكُواْ بِعِصَمِ ٱلۡكَوَافِرِ ﴾ L[2] .

وجه الاستدلال: دلّت الآية بمنطوقها على أنّ تباين الدارين سبب لوقوع الفرقة، من عدة أوجه، هي:

---

[1] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ٨٥٩.

[2] سورة الممتحنة، من آية (١٠).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

١- قوله تعالى: M فَلَا © إِلَى ٱلْكُفَّارِ L، دلَّ على أنَّ الفرقة تقع بين الزوجة المهاجرة إلينا مسلمة، وبين زوجها الذي تركته في دار الحرب كافراً؛ لأنّ الأمر بعدم إرجاعها إليه دليل على قطع النكاح بينهما، ووقوع الفرقة بهجرتها[١].

٢- وقوله تعالى: M وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ أَن تَنكِحُوهُنَّ إِذَآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ L ، دلَّ على حل المهاجرات بدينهن للمؤمنين بدار الإسلام، من غير اشتراط شيء سوى إتيانهن المهور مما يدل على عدم بقاء النكاح الأول، إذ لو كان باقياً، لشرط الله تعالى مضي العدة أو الاستبراء[٢].

٣- وقوله تعالى: M وَلَا تُمْسِكُواْ بِعِصَمِ ٱلْكَوَافِرِ L، دلَّ على نهي المؤمنين أن يجعلوا الكافرة في عصمتهم، وهذا إذا أسلم الزوج وهاجر لدار الإسلام تاركاً زوجته بدار الحرب، فأفاد انقطاع العصمة بينهما؛ لأن العصمة هي المنع، وعليه فالزوجة أو الزوج متى أسلم، وتباينت الدار وقعت الفرقة في الحال[٣].

ويُلحظ من الاستدلال السابق أنَّ الإمام أبا حنيفة قال بوقوع الفرقة بين الزوجين، ولا يكون للزوجة عدة، إلّا أنَّ انفساخ العقد يتوقف على انقضاء مقدار مدة العدة؛ وذلك أنَّ هذه المدة تقوم مقام عرض القاضي الإسلام على من لم يُسلم، ولا يمكن العرض الغائب؛ لأنه لا ولاية للقاضي

---

[1] ابن الهمام، **شرح فتح القدير**، ج٣، ص ٤٠٥ – ٤٠٦. الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٢، ص ٦٢١.

[2] المصارد السابقة نفسها .

[3] المصادر السابقة نفسها .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المسلم على دار الحرب، فتقوم مدة العدة مقام العرض، فإنْ لم يُسلم الكافر منهما خلالها وقعت البينونة[١].

وهنا اعترض الإمام ابن حزم على تفسير الإمام أبي حنيفة للآية الكريمة، ووجه اعتراضه: أنَّه قيَّد تفسيرها بمن أسلم من الزوجين في دار الحرب، ثم هاجر إلى دار الإسلام، فأوقع الفرقة بينهما لتباين الدارين، وبناء على ذلك رتب أحكامها، ولم يُدخل في الحكم من أسلم في دار الإسلام، وهذا التفسير والفصل بين دار الإسلام ودار الحرب لم يقل به أحد غيره[٢].

ويلحظ صحة قول الإمام ابن حزم؛ لأنّ الأئمة فسروا الآية على أنّ النهي الوارد فيها متعلق بعدم إرجاع المؤمنات المهاجرات إلينا إلى أزواجهن من الكفار إذا ثبت صدق إيمانهن؛ لتحريم نكاح المؤمنة للكافر، وتحريم نكاح المسلم للمشركة، مما دلَّ على أنَّ الذي أوجب فرقة المسلمة من زوجها الكافر، إسلامها لا هجرتها[٣].

إذن فالجمهور يتفق مع الإمام أبي حنيفة بالقول بالتفريق بين الزوجين في هذه الحالة، وإمهال الكافر منهما مدة العدة، فإن أسلم، وإلّا وقعت البينونة بانقضائها، ولكنهم يخالفونه في أنَّ سبب وقوع الفرقة هو تباين الدينين لا الدارين؛ وذلك لأنّ العصمة عنده ليست بالإسلام وحده، وإنّما يُعصم المسلمُ عنده بمَنَعَةِ دار الإسلام، المستمدة من قوة المسلمين وجماعتهم، والمسلم في دار الحرب لا قوة له، فلا عصمة له، بينما يرى الجمهور أنّ المرء يعصم نفسه وماله بإسلامه،

---

[1] الموصللي، **الإختيار لتعليل المختار**، ج٣، ص ١٥١. العيني، **البناية في شرح الهداية**، ج٤، ص ٧٨٥ – ٧٨٦. يُنظر– الجزيري، عبدالرحمن، **كتاب الفقه على المذهب الأربعة**، دار الكتب العلمية، بيروت (١٩٨٦م)، ج٤، ص ٢١٩ – ٢٢٠.

[2] ابن حزم، **المحلى**، ص ٨٥٧.

[3] القرطبي، أبو عبدالله محمد بن أحمد (٦٧١ هـ)، **الجامع لأحكام القرآن**، ط١، دار ابن حزم، بيروت (١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤م)، ج٢، ص ٣٠٥٠ – ٣٠٥١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

بغض النظر عن مكان إقامته، وهذا ما تميل إليه الباحثة؛ لأن شريعة الإسلام شريعة عالميـــة لا إقليمية، فتجري أحكامه على جميع أفراده، سواء أكانوا داخل دار الإسلام أم خارجها.

ثانياً: دليل المعقول، استدل الإمام على قوله أنّ الزوج الكافر الذي أسلمت زوجته وهمـــا في دار الحرب، فإنّه يُمْهَلُ مدَّة ثلاث حيض حتى يُسلم وإلّا فُرِّقَ بين الـــزوجين، بـــإنّ عـــرض الإسلام على الزوج الكافر متعذر؛ لقصور الولاية، وانعدام يد أهل الإسلام عـــن دار الحـــرب، فأقام شرط الفرقة وهو مضي مدة ثلاث حيض، مقام السبب وهو عرض الإســـلام؛ لأنّ الـــشرط يضاف إليه الحكم عند تعذر إضافته إلى السبب[١].

وهنا اعترض الإمام ابن حزم على القول بإمهال الزوج مدة العدة، فإن لم يعتنق الإســـلام خلالها، فُرِّق بينه وبين زوجته، بأنَّه لا دليل على وجوب الإنتظار مـــدة العـــدة للتفريـــق بـــين الزوجين إذا لم يسلم الكافر منهما، فالعدة لا تجب إلّا بوفاة أو طلاق، فمن أين جاء أبو حنيفة بهذا الكلام ؟[٢].

وترد الباحثة على هذا الاعتراض: بأنّه كما تثبت العدة للمرأة المدخول بها متى ما افترقت عن زوجها بوفاة أو طلاق، فكذلك إذا أسلمت وبقي زوجها على الكفر فلا يحل لها البقاء عنـــده، فيحال بينهما؛ لئلّا تسلم نفسها له، وتكون فترة العدة – كعدة الطلاق الرجعـــي -، مـــدة كافيـــة لاعتناق الزوج الكافر الإسلام، فإن اعتنقه قبل انتهائها، بقيت المسلمة على ذمته، كما لو راجـــع المطلق زوجته أثناء العدة، أمَّا إذا انتهت العدة دون إسلامه، فإنه تنتهي العلاقة الزوجية بينهمـــا، كما لو لم يراجع المطلق زوجته أثناء العدة، فتصير أجنبية عنه بمجرد انتهائها.

---

[1] العيني، **البناية في شرح الهداية**، ج٤، ص ٧٨٥ – ٧٨٦. ينظر – الكاساني، **بدائع الصنائع**، ط دار المعرفة، ج٢، ص ٥٢٨.

[2] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ٨٥٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أما قول الإمام أبي حنيفة: بإنه في حال إسلام أحد الزوجين الكافرين وهما في دار الإسلام، يعرض القاضي الإسلام على الآخر، فإن لم يُسلم يفرق بينهما، فقد استدل عليه بالآثار، ومنها ما يأتي:

١- ما روى يزيد بن علقمة: (أنّ عبادة بن النعمان التغلبي، كان تحته امرأة من بني تميم فأسلمت، فدعاه عمر فقال: إمّا أنْ تسلم، وإما أنْ أنزعها منك، فأبى أن يُسلم، فنزعها منه)[١].

ويلحظ في هذه الرواية: أن عبادة بن النعمان التغلبي، كان نصرانياً، أسلمت زوجته، فلم يفرق بينهما عمر – رضي الله عنه - حتى عرض عليه الإسلام.

٢- وما روي أنّ دهقاناً أسلم على عهد علي – رضي الله عنه – فعرض الإسلام على امرأته، فأبت، ففرّق بينهما[٢].

٣- وما روى عبدالله بن يزيد الخطمي أنّ نصرانياً أسلمت زوجته، فخيرها عمر إنْ شاءت فارقته، وإن شاءت أقامت عليه[٣].

---

[1] ابن أبي شيبة، أبو بكر عبدالله بن محمد بن إبراهيم (١٥٩ هـ - ٢٣٥ هـ)، **المصنف**، كتاب الطلاق، باب ما قالوا في المرأة تسلم قبل زوجها، من قال: يفرق بينهما، ط١، تقديم سعد بن عبدالله آل حميِّد، تحقيق حمد ابن عبدالله ومحمد اللحيدان، مكتبة الرشد ناشرون، الرياض (١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤م)، رقم الحديث (١٨٤٩٥)، ج ٦، ص ٤٦٣.

[2] الدهقان: كل سيد من العجم، العيني، **البناية في شرح الهداية**، ج٤، ص ٧٨٣.

[3] ابن أبي شيبة، **المصنف**، كتاب الطلاق، باب من قال: إذا أسلمت ولم يُسلم لم تنزع منه، ولفظه في المصنف: (عن عبدالله بن يزيد الخطمي أنَّ عمر كتب يخيَّرن)، رقمه (١٨٥٠١)، ج٦، ص ٤٦٤.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وجه الاســـتدلال: تدل الروايات على أنّه إذا أسلم أحد الزوجين قبل الآخر، لم يكن سبباً في الفرقة في الحال، بل يعرض الإسلام على المتأخر حتى إذا ما أبى فرق القاضي بينهما، وقد فعل ذلك عمر وعلي أمام الصحابة، ولم ينكر أحد منهم فكان إجماعاً[١].

وقد اعترض ابن حزم على قول أبي حنيفة بأنَّه ظاهر الفساد؛ لأنَّه لا حجة له من القــرآن الكريم، ولا من السنة الصحيحة، ولا من الإجماع[٢].

وتجيب الباحثة على الاعتراض السابق بأمرين، هما:

١- أنَّ الأثرين الأولين يدلّان دلالة واضحة على قول الإمام أبي حنيفة بعرض الإســـلام على من لم يسلم من الزوجين فإنْ أبى الإسلام يفرق بينه وبين زوجه المسلم.

٢- الأثر الذي رواه عبدالله بن يزيد الخطمي[٣] يدل على تخيير الزوجـــة التـــي أســـلمت وزوجها كافر بين البقاء معه، أو مفارقته، وهذا دليل على عدم انفساخ عقـــد النكـــاح بمجرد إسلام أحد الزوجين وهما في دار الإسلام.

---

[1] ابن عابدين، **الحاشية**، ومعه تقريرات الرافعي، ط دار عالم الكتب، الريـــاض، (١٤٢٣ هـــ - ٢٠٠٣م)، ج٤، ص ٣٥٧ – ٣٥٨.

[2] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ٨٥٧.

[3] تجدر الإشارة هنا إلى أنَّ المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، أخذ برواية عبدالله بن يزيد الخطمي، في حكـــم عقد نكاح المسلمات الجديدات في الغرب حين بقاء أزواجهن على دينهم، حيث جاء في القرار الصادر عنه فـــي الدورة العادية الثامنة: (لا يجوز للزوجة عند المذاهب الأربعة بعد إنقضاء عدتها البقاء عند زوجها، أو تمكينـــه من نفسها، ويرى بعض العلماء أنه يجوز لها أن تمكث مع زوجها بكامل الحقوق والواجبات الزوجية إذا كان لا يضيرها في دينها، وتطمع في إسلامه، وذلك لعدم تنفير النساء من الدخول في الإسلام، إذا علمن أنهن سيفارقن أزواجهن، ويتركن أسرهن، ويستندون في ذلك إلى قضاء - أمير المؤمنين- عمر بن الخطاب في تخيير المـــرأة في الحيرة التي أسلمت ولم يسلم زوجها، إن شاءت فارقته، وإن شاءت قرت عنده، وهي رواية ثابتة عن يزيـــد بن عبدالله الخطمي...)، **المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث**، الدورة العادية الثامنة، المنعقدة في المركز الثقافي الإسلامي في مدينة بنلسية في إسبانيا، في الفترة ٢٦ ربيع الآخر – ١ جمادى الأولى ١٤٢٢هـــ، الموافق ١٨ – ٢٢ يوليو ٢٠٠١م، القرار ٣/ ٨. http://e-cfr.org/ar/.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ولذا فإن استدلال الإمام أبي حنيفة بعرض الإسلام على من لم يُسلم من الزوجين، يعد من اللوازم العقلية على عدم انفساخ عقد النكاح بمجرد إسلام أحدهما خلافاً لما ذهب إليه الإمام الظاهري.

ثالثاً: أدلة الإمام مالك

ذهب الإمام إلى أنه إذا أسلمت المرأة قبل زوجها، فإنْ لم يُسلم الزوج أثناء عدتها وقعت البينونة من حين إسلامها، أمَّا إذا أسلم الزوج فإنَّه يُحال بينهما، ثم يُعرض الإسلام على الزوجة وتمهل لمدة شهرين فإن لم تُسلم فُرِّق بينهما، وقد استدل على ذلك بالقرآن، والسنة، منهما ما يأتي:

أولاً: استدل على أنّه إذا أسلم الزوج قبل زوجته، فإنَّه يُعرض عليها الإسلام، لمدة شهرين، فإنْ أبَت فُرِّقَ بينهما، بقوله تعالى: M**وَلَا تُمۡسِكُواْ بِعِصَمِ ٱلۡكَوَافِرِ** L[1]، وقوله تعالى: M**لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمۡ وَلَا هُمۡ** ´ μ L[2].

وجه الاستدلال: أنّه لما نزلت هذه الآية، وقعت الفرقة بين المسلمين الذين كانوا في المدينة، وبين أزواجهم اللّاتي كنَّ في مكة المكرمة[3].

ويُلحظ استقامة الاستدلال السابق؛ لأنَّ حكم الشرع واضح في تحريم نكاح المسلمة من الكافر، ونكاح المسلم من غير الكتابية، لذلك يحرم استمرار نكاح من أسلم من الزوجين مع بقاء الآخر على دينه، فيفرق بينهما في الحال؛ منعاً لحصول المعاشرة الزوجية.

وأما الدليل على انتظار الزوجة مدة قصيرة – وهي شهران - بعد إسلام زوجها، وإقرارها على نكاحها إنْ أسلمت بالقرب؛ فَلِما ثبت أنّ أبا سفيان بن حرب وحكيم بن حزام،

---

[1] سورة الممتحنة، من آية (١٠).

[2] المصدر السابق.

[3] الدسوقي، **الحاشية**، ج٣، ص ٩٠ – ٩١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أسلما قبل إسلام زوجتيهما، وأُقرَّا على نكاحهما[١]، حيث تمَّ إسلام الزوجين بالقرب في مدة العدة[٢].

ثانياً: واستدل على أنّه إذا لم يسلم الزوج أثناء عدة زوجته التي سبقته إلى الإسلام، فإنَّه يفرق بينهما، أمَّا إذا أسلم تبقى الزوجية قائمة بينهما[٣]، بأنّ نساءً كنَّ أسلمن في عهد رسول الله – صلى الله عليه وسلم -، وأزواجهنَّ حين أسلمن كانوا كفاراً، من ذلك ما رواه ابن شهاب أنَّ ابنة الوليد بن المغيرة، كانت تحت صفوان بن أمية فأسلمت يوم الفتح، وهرب زوجها صفوان من الإسلام ثم أسلم بعد ذلك بنحو شهرين، بعد أنْ أمّنه رسول الله، واستقرت عنده زوجته بالنكاح الأول[٤]، قال ابن عبدالبر: " شهرة هذا الحديث أقوى من إسناده "[٥].

---

[1] البيهقي، **معرفة السنن والآثار**، كتاب النكاح، باب لا ينفسخ النكاح إذا أسلم أحدهما باختلاف الدار حتى تنقضي عدتها، ط١، تعليق عبدالمعطي أمين القلعجي، دار الوفاء، المنصورة (١٤١١هـ - ١٩٩١م)، رقم الحديث (١٣٩٧٨ – ١٣٩٧٩)، ج ١٠، ص ١٤٠ – ١٤١. ابن الملقن، أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الأنصاري (٧٢٣هـ - ٨٠٤ هـ)، **البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير**، ط١، تحقيق أبي صفية مجدي السيد بن أمين وأبي محمد عبدالله بن سليمان، دار الهجرة، الرياض(١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م)، (قال ابن الملقن: ذكر ذلك البيهقي في خلافياته، وذكره في الأم بغير إسناد، قال: هو معروف عند أهل العلم بالمغازي)، ج٧، ص ٦٣٠ .

[2] الدسوقي، **الحاشية**، ج٣، ص ٩٠ – ٩١. ينظر - الغرياني، **مدونة الفقه المالكي وأدلته**، ج٢، ص ٥٢٣ .

[3] االدسوقي، **الحاشية**، ج٣، ص ٩٠ – ٩١.

[4] مالك، **الموطأ**، كتاب النكاح، باب نكاح المشرك إذا أسلمت زوجته قبله، (قال مالك: إسناده منقطع)، رقم الحديث (٢٣٦٩)، ص ٣٢٨. الشوكاني، محمد بن علي، **نيل الأوطار من منتقى الأخبار**، كتاب النكاح، باب الزوجين الكافرين يسلم أحدهما قبل الاخر، ط١، دار المدار الإسلامي، بيروت (٢٠٠٢م) رقمه (٢٧٣٦)، (قال الشوكاني: حديث ابن شهاب مرسل)، ص ١٣١١ .

[5] الألباني، **إرواء الغليل**، كتاب النكاح، باب أنكحة الكفار، (قال الألباني: حديث ضعيف، إسناده مرسل)، ج ٦، ص ٣٣٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وكذلك كان حال أم حكيم بنت الحارث بن هشام وكانت تحت عكرمة بن أبي جهل أسلمت هي عام الفتح، وهرب عكرمة إلى اليمن، ورحلت إليه أم حكيم إلى اليمن ودعته إلى الإسلام، وأسلم وبقي معها على نكاحه الأول[١] .

وجه الاستدلال: أنَّ زواج صفوان وعكرمة ظلَّ قائماً؛ لإسلامهما قبل انقضاء عدة زوجتيهما، ولم ينكر عليهما رسول الله – عليه السلام – ذلك، فدلّ على صحة تصرفهما[٢] .

وقد اعترض الإمام ابن حزم على ما استدل به الإمام مالك، ووجه اعتراضه: أنّ جميع الأخبار السابقة ليس فيها ذكر للعدة، ولا دليل عليها أصلاً، فلا عدة في دين الله إلّا من طلاق، أو وفاة، وليست المسلمة تحت كافر، ولا الباقية على الكفر تحت مسلم، واحدة منهن، فمن أين جاء بهذه العدة؟ فلا سبيل له إلى وجود ذلك ![٣].

وتُجيب الباحثة على ذلك، بأنَّ هذه المسألة تعددت فيها أقوال الفقهاء، لعدم ورود نص قطعي في حكمها، ولكن ما شاع بين أهل المغازي هو أنَّ ذلك وقع لجماعة من الصحابة، أسلمت نساؤهم قبلهم أو العكس، ولم يُنقل أنَّه جُدِّدَت عقود أنكحتهم، ولا خلاف بينهم في ذلك، إلّا أنَّه محمول عند الأكثر على أنَّ إسلام الرجل وقع قبل انقضاء عدة المرأة التي أسلمت قبله[٤].

رابعاً: أدلة الإمامين الشافعي وأحمد

استدل الإمامان على عرض الإسلام على مَنْ لم يُسْلِم مِنَ الزوجين، فإنْ أسلم قبل انقضاء العدة، ظل على زوجيته، وإلّا فُرِّق بينهما، بما يأتي من السنة، والقياس:

---

[1] الشوكاني، **نيل الأوطار من منتقى الأخبار**، كتاب النكاح، باب الزوجين الكافرين يسلم أحدهما قبل الآخر، رقمه (٢٧٣٧)، (قال الشوكاني: حديث ابن شهاب مرسل)، ص ١٣١١ .

[2] الدسوقي، **الحاشية**، ج٣، ص ٩٠ – ٩١.

[3] ابن حزم، **المحلى**، ص ٨٥٩.

[4] ابن حجر، أحمد بن علي العسقلاني (٧٧٣ هـ - ٨٥٢ هـ)، **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، كتب الطلاق، باب إذا أسلمت المشركة أو النصرانية تحت الذمي أو الحربي، ط٣، تحقيق عبدالعزيز بن باز، تبويب محمد فؤاد عبدالباقي، دار السلام، الرياض، دار الفيحاء، دمشق (١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠م)، ج٩، ص ٥٢١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أولاً: ما روي: (أنَّ النبي – عليه الصلاة والسلام – ردَّ ابنته زينب على أبي العاص بالنكاح الأول ولم يُحدث شيئاً)[١].

يفهم من هذا أنَّ انفساخ نكاحها توقف على انقضاء عدتها[٢]، فلم يلبث حتى جاء وأظهر إسلامه، فردها رسول الله له بالنكاح الأول؛ لأنّه ليس بين إسلامه، وتوقف نكاحها على انقضاء العدة إلّا اليسير[٣].

وهنا اعترض الإمام ابن حزم على هذا الاستدلال، بأنَّ زينب – رضي الله عنها – أسلمت في أول البعثة بلا خلاف، ثم هاجرت إلى المدينة وزوجها كافر، وكان بين إسلامها وإسلام زوجها أكثر من ثماني عشرة سنة، وقد ولدت خلال هذه المدة ابنها علي بن أبي العاص، فأين العدة ؟[٤].

وتجيب الباحثة على ذلك بما يلي:

١- أنَّ المدة التي بين إسلام زينب وزوجها لم تصل إلى ثماني عشرة سنة كما ادعى الإمام ابن حزم، فقد ورد في المسألة روايتان:

أحدهما: رواية ابن عباس أن النبي - عليه السلام – ردّ ابنته زينب على أبي العاص وكان إسلامها قبل إسلامه بست سنين، على النكاح الأول، ولم يُحدِث شيئاً[٥].

---

[1] أبو داود، **السنن**، كتاب الطلاق، باب إلى متى ترد عليه امرأته إذا أسلم بعدها، (قال أبو داود: حديث صحيح)، رقمه (٢٢٤٠)، ص ٤٦٠. الترمذي، **الجامع**، كتاب النكاح، باب ما جاء في الزوجين المشركين يسلم أحدهما، (قال أبو عيسى: هذا حديث ليس بإسناده بأس ولكن لا نعرف وجه هذا الحديث ولعله قد جاء من قِبَلِ داود بن الحصين من قِبَلِ حفظه)، رقمه (١١٤٣)، ص ٢٧٧. الألباني، **إرواء الغليل**، كتاب النكاح، باب أنكحة الكفار، (قال الألباني: حديث صحيح)، ج٦، ص ٣٣٩.

[2] الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٤، ص ٣٢٠.

[3] ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج**، ج٣، ص ٣٠٣.

[4] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ٨٥٩.

[5] سبق تخريجه، في الصفحة ذاتها من سنن أبي داود.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثانيهما: رواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنَّ النبي – عليه الصلاة والسلام – ردَّ زينب على أبي العاص بمهر جديد، ونكاح جديد[١]، ولكن لم يرد في هاتين الروايتين ما يدل على ما ذهب إليه ابن حزم من أنّ بين إسلامهما ثماني عشرة سنة.

٢- أنَّ الإمام ابن حزم لم يذكر الروايات التي تدل على رد رسول الله – عليه السلام – ابنته زينب لزوجها بالنكاح الأول، ومنها ما روته عائشة قالت: (لما بعث أهل مكة في فداء أسراهم بعثت زينب بنت رسول الله في فداء أبي العاص بن الربيع بمال، وبعثت فيه قلادة كانت لخديجة أدخلتها بها على أبي العاص حين بنى عليها، قالت: فلما رآها رسول الله رق لها رقة شديدة وقال: إنْ رأيتم أن تطلقوا لها أسيرها وتردوا عليها الذي لها فافعلوا، قالوا: نعم يا رسول الله، فأطلقوا وردوا عليها الذي لها، قالوا: نعم، وكان رسول الله أخذ عليه أو وعده أن يخلي سبيل زينب إليه، وبعث رسول الله زيد بن حارثة ورجلاً من الأنصار فقال: كونا ببطن يأجِجَ حتى تمر بكما زينب فتصحباها حتى تأتيا بها)[٢]، فهذه الرواية تؤكد أنَّ رسول الله ردَّ زينب لزوجها دون عقد جديد.

---

[1] الترمذي، **الجامع**، كتاب النكاح، باب ما جاء في الزوجين المشركين يسلم أحدهما، (قال أبو عيسى: هذا حديث في إسناده مقال، والعمل عند أهل العلم على هذا الحديث أن المرأة إذا أسلمت قبل زوجها ثم أسلم زوجها وهي في العدة أن زوجها أحقُّ بها ما كانت في العدة وهو قول مالك والشافعي وأحمد)، رقمه (١١٤٢)، ص ٢٧٧.

[2] أبو داود، **السنن**، كتاب الجهاد، باب في فداء الأسير بالمال، (قال أبو داود: حديث حسن)، رقمه (٢٦٩٢)، ص ٥٥١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثانياً: قال عبدالله بن سمرة: (إنّ الناس كانوا على عهد رسول الله – عليه السلام – يسلم الرجل قبل المرأة، والمرأة قبل الرجل، فأيهما أسلم قبل انقضاء عدة المرأة، فهي امرأته، وإنْ أسلم بعد انقضاء العدة فلا نكاح بينهما)[١].

وجه الاستدلال: دلالة الخبر واضحة على أنَّ الإسلام بعد الدخول أثناء العدة، يُبقي النكاح قائماً[٢].

ثالثاً: أنّ أبا سفيان خرج وأسلم عام الفتح قبل دخول النبي الكريم مكة المكرمة ولم تسلم هند حتى فتحت مكة، فثبتا على النكاح، وكذلك أسلم حكيم بن حزام قبل امرأته، ولم يُعلم أنّ رسول الله – عليه الصلاة والسلام – فرق بين أحد ممّن أسلم وبين امرأته، ويبعد أن يتفق إسلامهما دفعة واحدة[٣]، وهذا ما استدل به الإمام مالك سابقاً.

وقد اعترض الإمام ابن حزم، بنفس ما اعترض به على الإمام مالك، وقد سبق ذكره، وبيان الرد عليه، فلا حاجة لإعادته.

رابعاً: القياس على الطلاق؛ لأنّ كلّاً منهما موضوع لقطع النكاح، ثم الطلقة الواحدة لا تقطع النكاح قبل انقضاء العدة، فكذلك اختلاف الدين[٤].

وبالنظر في أدلة هذا القول، يُلحظُ استقامته؛ لأنَّ الفرقة تقع بين الزوجين لطلاقٍ، أو موتٍ، أو لإسلام أحدهما، وتثبت العدة للمدخول بها متى ما افترقت عن زوجها؛ للتأكد من براءة الرحم، ولا يحل لها الزواج إلّا بعد انقضائها، ولذا تكون فترة العدة كافية لإسلام الزوج الكافر،

---

[1] الألباني، **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**، كتاب النكاح، باب أنكحة الكفار، (قال الألباني: حديث معضل منكر)، رقم الحديث (١٩٢٠)، ج ٦، ص ٣٣٨ – ٣٣٩.

[2] ابن الرفعة، **كفاية النبيه شرح التنبيه**، ج ١٣، ص ١٩٩. ابن قدامة، **المغني**، ١٦٥٩.

[3] الشافعي، **الأم**، ص ٨٥٢. ابن قدامة، **المغني**، ص ١٦٥٩. التنوخي، **الممتع في شرح المقنع**، ط١، تحقيق عبدالملك بن عبدالله بن دهيش، دار خضر، بيروت (١٤١٨ هـ - ١٩٩٧م)، ج٥، ص ١٤٠.

[4] الشافعي، **الأم**، ص ٨٥٢. ابن قدامة، **المغني**، ج٢، ص ١٦٥٩. التنوخي، **الممتع في شرح المقنع**، ج٥، ص ١٤٠.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

فإنْ أسلم قبل انتهائها، بقي النكاح مستمراً كما لو راجع المُطلِّق زوجته في الطلاق الرجعي أثناء العدة، فلا حاجة لعقد ومهر جديدين، أمّا إذا انقضت العدة ولم يعتنق الزوج الكافر الإسلام، فعندئذٍ تقع البينونة، ولا تحل له إلّا بعقد ومهر جديدين إذا أسلم بعد ذلك.

بعد النظر في أقوال الفقهاء، ومناقشة أدلتهم، في حكم هذه المسألة، ترى الباحثة أن القول المختار هو قول الإمامين الشافعي وأحمد – في إحدى روايتيه – وما يوافقهما من قول الإمام مالك، وهو أن يُمْهَل الزوج الكافر مدة العدة، فإنْ أسلم بقي النكاح مستمراً، وإذا انتهت العدة قبل إسلامه، وقعت البينونة بينهما، فلا تحل له إلّا بعقد ومهر جديدين، وذلك لما يلي:

١- استقامة وقوة حجتهم من الأدلة التي استندوا إليها، مقارنة مع أدلة الأئمة الآخرين.

٢- أنّ في هذا القول محافظة على استمرار الأسرة، بحيث يعيش الأبناء تحت رعاية والديهم، فمدة العدة كافية للتفكير فيما سيترتب على عدم إسلام الزوج الكافر من وقوع البينونة وتفكك الأسرة، ولذلك إذا اقتنع بدين الإسلام، ثم اعتنقه، فإنّه يرجع لبيته وزوجته دون حاجة لعقد زواج جديد.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الثالث: على من تجب الجزية

قبل الشروع في بيان أقوال الفقهاء، لا بد من الإشارة إلى اقتصار الدراسة على ذكر مَنْ وقع الخلاف في وجوب ضرب الجزية في حقه، بين الإمام ابن حزم الظاهري، والأئمة الأربعة، ولذا لم تذكر الباحثة حكم وجوب الجزية في حق الزَّمِن، والأعمى، والشيخ الفاني، بسبب موافقة رأي الإمام الشافعي لرأي الإمام ابن حزم، فلم تدخل في المخالفات.

والآن، ستذكر الباحثة أقوال الفقهاء في حكم هذه المسألة، على النحو الآتي:

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في من تجب عليه الجزية من أهل الذمة

خالف الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في من تجب عليه الجزية حيث وجدت لهم في المسألة قولان على النحو الآتي :

القول الأول: لابن حزم الظاهري

قال الإمام بوجوب الجزية على الأنثى، والذكر، والحر والعبد، والفقير البات[١]، والراهب[٢].

القول الثاني: للأئمة الأربعة

اتفق الأئمة على عدم وجوب الجزية على المرأة، والصبي، والمجنون، والفقير غير المعتمل، والراهب الذي لا يخالط الناس – في أحد قولي أحمد والشافعي -، والخنثى المشكل[٣].

---

[1] البات: هو (المهزول الذي لا يقدر أنْ يقوم)، المرتضى الزبيدي، أبو فيض السيد محمد مرتضى الحسيني الواسطي، **تاج العروس من جواهر القاموس**، تحقيق علي شيري، دار الفكر، بيروت (١٤١٤هـ - ١٩٩٤م)، ج٣، ص ٩ . **المنجد في اللغة**، ط١١، دار المشرق، بيروت (١٩٧٣م)، ص ٢٥ .

[2] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ٨٧٧.

[3] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٧، ص ١٨٠. ابن عبدالبر، **الكافي في فقه أهل المدينة**، ص ٢١٧. الشافعي، **الأم**، ص ٧٧٢. ابن قدامة، **المغني**، ج٢، ص ٢٣٤٤.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

سبب الخلاف

من خلال النظر في أقوال الفقهاء، تبين للباحثة أنَّ سبب اختلاف الفقهاء في من تجب عليه الجزية، هو تمسك الإمام ابن حزم بعموم قوله تعـــالى: S R Q P 0 N M O

e d c b a ` _ ^] \ [Z Y X W V U T

N i h g f[1]، فقال بوجوب الجزية دون استثناء على كل من رفض الإسلام من أهـــل الحرب وأراد البقاء في دار الإسلام.

بينما خصص الأئمة الأربعة عموم هذه الآية بنصوص من السنة، والآثار الواردة، مما أدى للاختلاف في حكم وجوب الجزية على المرأة والصبي، والمجنون، والراهب المخالط للناس القادر على العمل، والفقير، والخنثى المشكل.

[1] سورة التوبة، آية (٢٩).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها

أولاً: أدلة الإمام ابن حزم الظاهري

استدل الإمام على قوله بوجوب الجزية على كل حربي بدون استثناء بنصوص من القرآن والسنة، وهي:

أولاً: قولـــه تعـــالى:M M N O 0 P Q S R T U V W X Y

Z [\ ] ^ _ ` a b c d e f g h i L[1].

فوجه الاستدلال: أنَّ الأمر بالقتال جاء عاماً، ولا خلاف في أنّ الدين لازم للنساء كلزومه للرجال، ولم يأتِ نص بالفرق بينهم في الجزية[2]، ولذا لا يمتنع القتل في حق النساء إلّا بـــأدائهن للجزية كالرجال، عملاً بعموم النص.

ثانياً: قوله - عليه السلام -: (أُمِرْتُ أنْ أُقاتل الناس حتى يشهدوا أنْ لا إله إلّا الله، وأنِّي رسول الله، ويقيموا الصلاة، ويؤتوا الزكاة، ويؤمنوا بما أُرسلت به، فإذا فعلوا ذلك، عصموا مني دماءهم وأموالهم إلّا بحقها، وحسابهم على الله)[3].

وجه الاستدلال: لا خلاف في أنَّ ما ورد في الحديث لازم للنساء كلزومـــه للرجـــال، وأنَّ أموالهنَّ مغنومة كأموال الرجال، فثبت يقيناً أنَّهنَّ لا يعصمن دمائهنَّ وأموالهنَّ إلّـــا بمـــا يعـــصم الرجال به أموالهم ودمائهم، أو الجزية إنْ كنَّ كتابيات ولا بُدّ[4].

---

[1] سورة التوبة، آية (٢٩).

[2] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ٨٧٧.

[3] مسلم، **الصحيح**، كتاب الإيمان، باب الأمر بقتال الناس حتى يقولوا لا إله إلّا الله، رقـم الحـديث (٣٦)، ص ٧٣.

[4] ابن حزم، **المحلى**، ص ٨٧٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وتجيب الباحثة على الاستدلالين السابقين، أنّ العمل بعموم النص يجب مالم يرد دليل الخصوص، وقد سبق وأنْ ذكر الفقهاء نصوصاً من السنة الشريفة، تخصص عموم النص الآمر بقتل جميع المقاتلين من أهل الحرب، فخرج منه النساء، والصبيان؛ لعدم تحقق علَّة القتل بهم، ومن لم يجب قتله، لا تضرب عليه الجزية.

ثالثاً: ما صحَّ عن عمر بن عبدالعزيز: (أنَّه فرض الجزية على رهبان الديارات، على كل راهب دينارين)[١].

إلاّ أنَّ أبا عبيد قال: " ولا أرى عمر فعل هذا إلاّ لعلمه بطاقتهم له، وأنَّ أهل دينهم يتحملون ذلك لهم، كما أنَّهم يكفونهم جميع مؤوناتهم "[٢].

وينبغي التنبيه هنا إلى أنّ الإمام ابن حزم استدل بفعل عمر بن عبدالعزيز على وجوب الجزية على النساء، والدليل متعلق بوجوب الجزية على الرهبان، فأين وجه دلالته على قوله بوجوب الجزية في حق النساء ؟

إلاّ أنه يُلحظُ هنا اتفاق كلامه مع مذهب الأئمة الأربعة، من فرض الجزية على الرهبان الذين يخالطون الناس ولهم عمل يكسبون منه أرزاقهم.

---

[1] أبو عبيد، القاسم بن سلام (١٥٧ هـ - ٢٢٤ هـ)، **كتاب الأموال**، كتاب الجزية، باب فرض الجزية ومبلغها وأرزاق المسلمين وضياقتهم، تحقيق محمد عمارة، دار الشروق، ، رقم الحديث (١٠٩)، ج١، ص ١١٧.

[2] المصدر السابق نفسه.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثانياً: أدلة الأئمة الأربعة

أولاً: استدل الأئمة الأربعة على عدم وجوب الجزية على النساء، والصبيان، والرهبان غير المخالطين، والمجانين جنوناً مطبقاً، بنصوص من القرآن، والسنة، والآثار، منها ما يأتي:

١- أنّ الجزية وجبت بدلاً عن القتل أو القتال، لقوله تعالى: P 0 N M M L T S R Q[١].

وجه الاستدلال: أنَّ المقاتلة مفاعلة من القتال، فتستدعي أهلية القتال، وهما لا يقتلون، ولا يقاتلون لعدم أهليتهما لذلك، كما اشترط الأئمة فيمن تضرب عليه الجزية التكليف (العقل والبلوغ)، لذا سقطت عن الصبي، والمجنون[٢].

وبما أنَّ الجزية تجب لإسقاط القتل في حق الحربي، فإنها لا تجب في حق الذين لا يخالطون الناس من الرهبان؛ لأنهم غير محاربين، كما أنهم يشبهون النساء والصبيان في عدم قتلهم، فيأخذوا حكمهم، ولا تجب الجزية عليهم[٣].

واعترض الإمام ابن حزم على ذلك، بأنَّ الآية السابقة تأمر بقتل المحاربين عامةً، ولم تستثن أحداً، وهذا يعني اعتبار النساء والأطفال ممن يدخلون في عموم الخطاب، فإن لم يسلموا وجبت عليهم الجزية[٤].

---

[1] سورة التوبة، من آية ٢٩.

[2] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٧، ص ١٨٠. ابن نجيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، ج٥، ص١٨٨. الدسوقي، **الحاشية**، ج٢، ص ٥١٩. الحطاب الرعيني، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**، ج٤، ص ٥٩٤. الشافعي، **الأم**، ص ٧٧٢. ابن قدامة، **المغني**، ج٢، ص ٢٣٤٤.

[3] ابن نجيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، ج٥، ص ١٨٨. العيني، **البناية في شرح الهداية**، ج٦، ص٦٧٥. القرافي، **الذخيرة**، ج٣، ص ٤٥٢. البهوتي، **كشاف القناع عن متن الإقناع**، ج٢، ص ١٣٤٩.

[4] ابن حزم، **المحلى**، ص ٨٧٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وتجيب الباحثة على ذلك، بما استدل به الأئمة الأربعة، من أنَّ النساء والأطفال لا يجب قتلهم؛ لورود نصوص تنهى عن ذلك، كحديث البخاري عندما رأى رسول الله امرأة مقتولة، فنهى عن قتل النساء والصبيان[١]، - وقد سبق بيانها عند الحديث عن من يُقتل من الكفار الحربيين -، وبما أنَّ هذا ثابت فلا تفرض عليهم الجزية كالمقاتلين من الرجال.

٢- أن النبي – عليه الصلاة والسلام – قال لمعاذ بن جبل – رضي الله عنه - عندما ولّاه على اليمن: (خذ من كل حالم ديناراً)[٢]، فدلّ الحديث بمنطوقه، على سقوطها عن غير الحالم، ولأنَّ الصبي يُسْتَرَق إذا سُبِيَ فيصير مالاً [٣].

وقد اعترض الإمام ابن حزم على الاستدلال بهذا الحديث كونه مرسلاً؛ فالمراسيل لا حجة فيها عنده، إلاّ أنَّ الإمام لم يذكر هذه الرواية، وإنَّما ذكر رواية أخرى لم يستدل بها الأئمة، ونصها، ما رواه مسروق قال: بعث رسول الله – عليه السلام – معاذ بن جبل إلى اليمن، وأمره أنْ يأخذ من كل حالم وحالمة من أهل الذمة ديناراً أو قيمته من المعافر[٤])[٥]، حيث إنَّ نص الحديث يدل على أخذ الجزية من النساء أيضاً، فيكون الأئمة قد عارضوا أنفسهم بهذا الحديث.

---

[1] البخاري، **الصحيح**، كتاب الجهاد والسير، باب قتل النساء في الحرب، رقمه (٣٠١٥)، وباب قتل الصبيان في الحرب، رقمه (٣٠١٤)، ص ٤٩٨.

[2] أبو داود، **السنن**، كتاب الزكاة، باب في زكاة السائمة، (قال أبو داود: حدثنا النفيلي، أخبرنا معاوية عن الأعمش، عن أبي وائل، عن معاذ: أن النبي – عليه السلام – لما وجهه إلى اليمن أمره أن يأخذ من البقر من كل ثلاثين تبيعاً أو تبيعة، ومن كل أربعين مسنة، ومن كل حالم – محتلماً – ديناراً، أو عدله من المعافر – ثياب تكون في اليمن، وقال: حديث صحيح)، رقمه (١٥٧٦)، ص ٣٣٢. البيهقي، **السنن الكبرى مع الجوهر النقي**، كتاب الجزية، باب كم الجزية، ج٩، ص ١٩٣.

[3] الماوردي الشافعي، **الحاوي الكبير**، ج١٤، ص ٣٠٩. ابن قدامة، **المغني**، ج٢، ص ٢٣٤٤.

[4] المعافر: يقصد بها (نسبة إلى مَعَافر بن أُدّ، ومَعَافر: أبو حي من همدان، وإلى أحدهما تنسب الثياب المعافرية، وقال الأزهري: بُرْدٌ معافري منسوب إلى معافر اليمن)، المرتضى الزبيدي، **تاج العروس من جواهر القاموس**، ج٧، ص ٢٤٤ .

[5] سبق تخريجه في الصفحة ذاتها من سنن أبي داود .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وتجيب الباحثة على اعتراض الإمام، بأنَّه لم يرد أنَّ على النساء جزية إلّا في رواية مسروق هذه، وهذا ما تمَّ بيانه في سنن البيهقي الكبرى[١]، كما أنَّ أبا داود لم يورد هذه الرواية في سننه، بينما روى الرواية التي اقتصرت على أخذ الجزية من الحالم[٢].

٣- من الآثار، ما روي من أنّ عمر بن الخطاب – رضي الله عنه - كتب إلى أمراء الأجناد: (ألاّ يضربوا الجزية على النساء والصبيان، وأن يضربوها على من جرت عليه المواسي من الرجال)[٣]، فإسقاط عمر – رضي الله عنه - للجزية عن الصبي والمرأة؛ يرجع لعدم قتالهما، والمجنون كالصبي في عدم التكليف[٤].

وقد اعترض الإمام ابن حزم على أنّ الأئمة خالفوا العمل بمقتضى الحديث، بإسقاطهم الجزية عن الرهبان، وأنَّ هذا الحديث مرسل لا حجة لهم به[٥].

وتجيبه الباحثة: بأنَّ الأثر صحيح، فيحتج به، كما أنَّ إسقاط الجزية عن الرهبان لم يكن على إطلاقه عند الأئمة الأربعة، وإنما قُيِّدَ بما إذا كانوا منعزلين عن الناس، ولا يُقاتلون المسلمين، فعندئذٍ يكونون كالنساء والأطفال في عدم مقاتلتهم لنا، فلا يجب قتلهم، ولا ضرب الجزية عليهم، وأوجبوا على الرهبان الجزية إذا قاتلوا المسلمين كباقي الرجال.

---

[1] البيهقي، **السنن الكبرى مع الجوهر النقي**، كتاب الجزية، باب كم الجزية، ج٩، ص ١٩٣.

[2] أبو داود، **السنن**، كتاب الزكاة، باب زكاة السائمة، (قال أبو داود: حديث صحيح)، رقمه (١٥٧٦)، ص ٣٣٢.

[3] الصنعاني، عبدالرزاق بن همام، **مختصر المصنف**، كتاب أهل الكتاب، باب الجزية، (قال عبدالرزاق: إسناده صحيح)، ط١، اختصار مصطفى عوض، دار الجيل، بيروت (١٤١٧هـ - ١٩٩٧م)، رقمه (١٠١٢٤)، ج٦، ص ٦٩. الألباني، **إرواء الغليل**، كتاب الجهاد، باب الجزية على كل حالم، (قال الألباني: حديث صحيح)، رقمه (١٢٥٥)، ج٥، ص ٩٥.

[4] الغرياني، **مدونة الفقه المالكي وأدلته**، ج٢، ص ٤٥٤. الجويني، **نهاية المطلب في دراية المذهب**، ج١٣، ص ٣٢٣ – ٣٢٤. ابن قدامة، **المغني**، ج٢، ص ٢٣٤٤.

[5] ابن حزم، **المحلى**، ص ٨٧٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وقد ذكر الإمامان الشافعي وأحمد أنّه إذا بذلت امرأة الجزية، فعلى الحاكم إبلاغها بعدم وجوبها عليها، فإن تبرعت بها قُبِلت، وتكون هبة تلزم بالقبض، فإن شرطتها على نفسها ثم رجعت فلها ذلك، وإنْ بذلتها لدخول دارنا، مكثت بغير شيء لكن عليها أن تلتزم بأحكام الإسلام، وتُعقد لها الذمة[١].

وأما المجنون جنوناً غير مطبق، فقد اختلفت أقوال الشافعي وأحمد في حكمه، حسب اختلاف حاله من حيث مدة جنونه وإفاقته، فإذا كان جنونه قليلاً كساعة من شهر، لزمته الجزية، ولا عبرة بهذا الزمن اليسير، وإنْ كان كثيراً اليوم ويوم، فالأصح تلفيق زمن الإفاقة، فإذا بلغ سنة وجبت جزيتها[٢] .

يُلحظُ صحة ما ذهب إليه الأئمة من إسقاط الجزية عن المجنون؛ لإسقاط تكليف الشارع له، بقوله عليه السلام: (رفع القلم عن ثلاث:... والمجنون حتى يفيق)[٣]، فالمجنون لا يطالب بالجزية مدة جنونه، أمّا إذا كان يفيق، فإنَّه مكلف كالعاقل مدة إفاقته، إذا كان جنونه يسيراً.

ثانياً: استدل الأئمة أبو حنيفة، ومالك، والشافعي – في غير المعتمد عنده -، وأحمد – في المعتمد عنده - على عدم وجوب الجزية على الفقير غير المعتمل، بما يأتي من القرآن، والآثار، والمعقول:

---

[1] النووي، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، ج٤، ص ٤١٠. ابن مفلح، **المبدع شرح المقنع**، ج٣، ص ٣٦٧. الرحيباني، مصطفى السيوطي، **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى**، وتجريد زوائد الغاية والشرح، للشيخ حسن الشطي، المكتب الإسلامي، دمشق، ج٢، ص ٥٩٦.

[2] الشربيني، محمد بن محمد الخطيب، **الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع**، ط١، تحقيق علي محمد عوض وعادل عبدالموجود، تقديم محمد بكر إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤١٤هـ - ١٩٩٤م)، ج٢، ص ٥٣١. ابن قدامة، **المغني**، ج٢، ص ٢٣٤٥.

[3] النسائي، **السنن الصغرى**، كتاب الطلاق، باب من لا يقع طلاقه من الأزواج، رقم الحديث (٣٤٣٢)، (قال النسائي: حديث صحيح)، ص٩١٢.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

١- قوله تعالى: M لَا يُكَلِّفُ ©نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا L[1].

وجه الدلالة: أنّ الفقير غير المعتمل لعجز أو مرض لا يستطيع دفع الجزية، فيكون في ضربها عليه تكليفٌ بما لا وسع له به[2]، وقد نهانا الله تعالى عن ذلك، ولذا تسقط عنه[3].

وقد استدل الإمام مالك على ذلك[4] بكتاب عمر بن عبدالعزيز إلى عماله أنْ يخففوا عن العاجز دفعها، وإذا احتاجوا أنْ ينفقوا عليهم من بيت المال[5].

٢- من الآثار: بأنّ عمر لما بعث حذيفة بن اليمان وعثمان بن الحنيف – رضي الله عنهم – إلى سواد العراق وظَّف الجزية على الفقير المعتمل، ولم يوظفها على غير المعتمل[6]، وأنَّ هذا كان محل إجماع؛ لعلم الصحابة بذلك وعدم إنكارهم له[7].

واستدل الشافعي وأحمد بأنَّ عمر – رضي الله عنه - قسم الناس ثلاث طبقات، الغني، والمتوسط، وأدناها الفقير المُتكسِّب[8]، فدلَّ على عدم ضربها على غير المُتكسِّب[9].

---

[1] سورة البقرة، من آية (٢٨٦).

[2] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٤، ص ١٥٧. ابن عابدين، **رد المحتار**، ج٦، ص ٣٢٢.

[3] ابن قدامه، **الكافي في فقه الإمام أحمد**، ج٤، ص ٢٠٥.

[4] الغرياني، **مدونة الفقه المالكي وأدلته**، ج٢، ص ٤٥٤.

[5] أبو عبيد، **كتاب الأموال**، باب اجتباء الجزية وما يؤمر به من الرفق بأهلها وينهى عنه من العنف فيها، رقمه (١١٩)، ج٢، ص ١٢١ – ١٢٢.

[6] أبو عبيد، **كتاب الأموال**، باب فرض الجزية ومبلغها وأرزاق المسلمين وضيافتهم، رقم الحديث (١٠٦)، ج٢، ص ١١٥.

[7] العيني، **البناية في شرح الهداية**، ج٦، ص ٦٧٣. ابن الهمام، **شرح فتح القدير**، ج٦، ص ٤٨.

[8] ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد العسقلاني الكناني (٨٥٢هـ)، **تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير**، كتاب الجزية، ط١، تحقيق عادل عبدالموجود وعلي معوض، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤١٩هـ - ١٩٩٨م)، ج٤، ص٣٢٠. وأخرجه البيهقي من طرق مرسلة، **السنن الكبرى**، كتاب الجزية، باب الزيادة على الدينار بالصلح، ج٩، ص ١٩٦.

[9] الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج١٤، ص ٣٠١. ابن قدامة، **المغني**، ج٢، ص ٢٣٤٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٣ - واستدلّا من المعقول: بأنّ الجزية خراج الرؤوس، وبما أنَّ خراج الأرض لا يُوظَّفُ على أرض لا طاقة لها، فكذلك خراج الرأس (الجزية)، فإذا اعتبرت الطاقة في خراج الأرض، فكذلك تعتبر في خراج الرأس[١]، ووافق الإمام أحمد الإمام أبا حنيفة بهذا الاستدلال[٢].

وقد احتج الإمام الشافعي - في القول غير المعتمد عنده – بما احتج به الإمام أبو حنيفة[٣].

٤ - أنَّ مال الجزية يجب بحلول الحول، فلا يلزم الفقير العاجز، كالزكاة والعقل[٤].

وبالنظر في الأدلة السابقة، يُلحظ استقامة ما احتج به الأئمة من عدم ضرب الجزية على الفقير غير المعتمل، إذ أنَّ الإسلام دين رحمة، والفقير العاجز لن يتمكن من أداء المال الثابت في ذمته، والله عالم بحاله، فهو الذي قَدَرَ عليه رزقه، فلن يكلفه بما لا طاقة له به، ولهذا قال الفقهاء بوجوبها على الفقير المعتمل لقدرته على أداء ما عليه من التزامات مالية.

وقال الشافعي وأحمد – رحمهما الله تعالى - بعدم وجوب الجزية على الخنثى المشكل؛ لعدم التأكد من رجولته، فلا تجب مع الشك، فإنْ بانَ الخنثى رجلاً، أُخِذَ منه للمستقبل فقط دون الماضي؛ لعدم أهليته قبل اتضاح رجولته[٥].

---

[1] الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج١٤، ص ٣٠١. ابن قدامة، **المغني**، ج٢، ص ٢٣٤٥.

[2] ابن مفلح، **المبدع شرح المقنع**، ج٣، ص ٣٦٩.

[3] الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج ١٤، ص ٣٠١.

[4] ابن قدامة، **المغني**، ج٢، ص ٢٣٤٥.

[5] النووي، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، ج٤، ص ٤١٠. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٢، ص ١٣٤٩. ابن قدامة، **الكافي في فقه أحمد**، ج٤، ص ٢٠٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

لا يُرى في هذا القول ما يستوجب رده، إذْ أنَّ الخنثى المشكل، لا تتبين رجولته من أنوثته، فلا يطالب بالجزية؛ لأن اليقين لا يزول بالشك، أمّا إذا اتضحت رجولته، فعندئذٍ يتساوى مع غيره من الرجال في تكليفه بدفع الجزية؛ لزوال الشك في حقه.

وبعد أن عرفنا أقوال الفقهاء في من تجب عليه الجزية، ومن لا تجب عليه، ومناقشة أدلتهم، يتبين للباحثة أنّ القول المختار في المسألة، هو قول الأئمة الأربعة، وهو عدم وجوب الجزية على النساء، والصبيان، والفقير غير المعتمل، والراهب غير المخالط، والخنثى المشكل، والمجنون جنوناً مطبقاً، وذلك للمسوِّغات الآتية:

١- قوة واستقامة استدلالاتهم بما احتجوا به من نصوص القرآن والسنة والآثار.

٢- أن الإمام ابن حزم اقتصر في حجته على الآية القرآنية من سورة التوبة الآمرة بقتال الذين كفروا، عملاً بظاهر النص وعمومه، وردَّ جميع أقوال الفقهاء واستدلالاتهم، لمخالفتها لهذا العموم، ولم يأخذ بالنصوص المخصصة له.

٣- أنَّ الإسلام دين رحمة، فلم يأتِ للتكليف بما لا يطاق، وما يؤكد ذلك عدم تكليف غير القادر على دفع مال الجزية، سواء أكان امرأة، أم طفلاً، أم رجلاً كالراهب المنقطع للعبادة وليس له عمل، والفقير العاجز عن الكسب، خاصة أنَّ الغاية من فرضها هي تذكيرهم في كل عام بأنَّهم يعيشون في أرض للمسلمين، فعليهم أن يحترموا أهلها، ويسعوا لبنائها من خلال العمل فيها لدفع ما عليهم من التزامات، ولكن إذا عجز أحدهم عن العمل والكسب، وكان ملتزماً بأحكام الإسلام الواردة في حقه، وأثبت صلاحه في المجتمع الإسلامي، وعدم فساده، فعندئذٍ لا نلزمه بالجزية، لئلّا ندفعه إلى ارتكاب مفسدة، لكسب المال .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الرابع: عقد الهدنة

يُقصد بالهدنة في مصطلح الفقهاء: مصالحة أهل الحرب على ترك القتال مدة معينة بعوض أو بغير عوض، يقوم بعقدها الإمام أو نائبه[١]، ويترتب عليها عدم الإعتداء على الأعداء في أنفسهم وأموالهم وأولادهم؛ لأن المهادنة عقد أمان، فيجب كف أذانا عنهم حتى يتأتى ناقض للعهد منهم[٢]، وقد خالف الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في حكم المصالحة، أو المهادنة، حيث كان لهم في حكم المسألة قولان على النحو الآتي:

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم عقد الهدنة

القول الأول: للإمام ابن حزم

ذهب الإمام الظاهري إلى القول ببطلان الهدنة، إذ ليس للمشركين إلّا القتل أو الإسلام، ولأهل الكتاب خاصة إعطاء الجزية وهم صاغرون، وكل عهد غير هذا باطل مفسوخ لا يحل الوفاء به؛ لأنه خلاف شرط الله عز وجل[٣].

القول الثاني: للأئمة الأربعة

ذهب الأئمة الأربعة إلى القول بجواز المهادنة عند وجود ضرورة تقتضي اللجوء إلى ترك قتال العدو مدة زمنية معينة بحيث يترتب على ذلك تحقيق المصلحة للمسلمين ودفع الضرر عنهم، ومن الحالات التي تستدعي إبرام عقد الهدنة مع العدو: ضعف حال المسلمين، أو رجاء إسلام الكفار، أو التعاون معهم لدفع عدو آخر، أو لإقرار السلام وتبادل المنافع الإقتصادية،

---

[1] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٧، ص ١٧٥ – ١٧٦. الدسوقي، **الحاشية**، ج٢، ص ٥٢٧ .ابن الرفعة، **كفاية النبيه شرح التنبيه**، ج١٧، ص ١٠٥. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٢، ص ١٣٤١ .

[2] الزحيلي، وهبه، **الفقه الإسلامي وأدلته**، ط١، دار الفكر، دمشق (١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م)، ج٦، ص ٤٣٧ – ٤٣٨ باختصار.

[3] ابن حزم، **المحلّى**، ص ٨٥٤.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وغيرها، وأما إن لم يكن في المهادنة مصلحة للمسلمين، فلا ينبغي الإقدام عليها؛ لما فيه من تعطيل للجهاد[١].

سبب الخلاف

بعد النظر في أقوال الفقهاء، تبين للباحثة أنَّ سبب مخالفة الإمام ابن حزم للأئمة الأربعة في حكم عقد الهدنة بين المسلمين وأهل الحرب يرجع إلى استدلال الأئمة الأربعة بالنصوص الشرعية من القرآن الكريم والسنة المشرفة، الدالة على مشروعية إنشاء المعاهدات مع العدو عند الضرورة والمصلحة.

بينما قال الإمام ابن حزم بنسخ الآية القرآنية في قوله تعالى: M ! " # $ % & ') (+ , - . / L[2] ، لحديث صلح الحديبية[٣]، بحيث أبطلت الآية الكريمة كل عهد مع المشركين حاشا الذين عاهدوا عند المسجد الحرام .

---

[1] ينظر – السرخسي، **المبسوط**، ط دار الكتب العلمية، ج١٠، ص٩٦. الدسوقي، **الحاشية**، ج٢، ص ٥٢٧. العك، خالد عبدالرحمن، **موسوعة الفقه المالكي**، ط١، دار الحكمة، دمشق (١٤١٣هـ - ١٩٩٣م)، ج٥، ص ٣٥١. الدميري، كمال الدين أبي البقاء محمد بن موسى بن عيسى (٧٤٢هـ - ٨٠٨هـ)، **النجم الوهاج في شرح المنهاج**، ط٢، دار المنهاج، جدة (١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م)، ج٩، ص ٤٣٧. ابن مفلح، **المبدع شرح المقنع**، ج٣، ص ٣٥٩.

[2] سورة التوبة، آية (١- ٢).

[3] ينظر – البخاري، **الصحيح**، كتاب الجهاد، باب الصلح مع المشركين، رقمه (٢٧٠٠ – ٢٧٠١)، ص ٤٤١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها

أولاً: أدلة الإمام الظاهري

استدل الإمام على بطلان عقد المهادنة بنصوص القرآن الكريم، والسنة النبوية، وهي:

أولاً: من **القرآن الكريم**: استدل بقوله تعالى: M T S R Q P 0 N M L g f e d c b a ` _ ^] \ [Z Y X W V U L i h.[1]

وجه الاستدلال: أنَّ الله أبطل كل عهد لم يقره، ولم يجعل للمشركين إلَّا القتل أو الإسلام، ولأهل الكتاب الجزية خاصة، وكل عهد غير هذا باطل مفسوخ لا يحل الوفاء به؛ لأنه خلاف شرط الله تعالى [2].

واستدل أيضاً بآيات قرآنية قال أنها ناسخة لحديث أبي جندل الوارد في قصة صلح الحديبية، وذلك بقوله: " أنَّ خبر أبو جندل منسوخ بقوله تعالى: M | { z y x w } { ~ ﴿ ٱللَّهُ أَعۡلَمُ بِإِيمَٰنِهِنَّۖ فَإِنۡ عَلِمۡتُمُوهُنَّ مُؤۡمِنَٰتٖ فَلَا ۝ إِلَى ٱلۡكُفَّارِۖ لَا هُنَّ حِلّٞ لَّهُمۡ وَلَا هُمۡ ﴾ ´ µ L[3]، فبهذه الآية أبطل الله تعالى العهد في ردِّ النساء، ثم أنزل الله عز وجل: M ! " # $ % & ') (L[4]، فأبطل العهد كله ونسخه، وبقوله تعالى أيضاً: M ! " #

---

[1] سورة التوبة، آية (٢٩).

[2] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ٨٥٤.

[3] سورة الممتحنة، من آية (١٠).

[4] سورة التوبة، آية (١).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

$ % & ') (* + , - . L[1]، فأبطل تعالى كل عهد للمشركين حاشا الذين عاهدوا عند المسجد الحرام "[2].

ثانياً: من **السنة النبوية**: استدل بما رواه البخاري من حديث الحديبية، وفيه: (فقال المسلمون: سبحان الله كيف يرد إلى المشركين وقد جاء مسلماً؟ فبينما هم كذلك إذ دخل أبو جندل ابن سهيل بن عمرو يرسف في قيوده وقد خرج من أسفل مكة حتى رمى بنفسه بين أظهر المسلمين، قال سهيل: هذا أول ما أقاضيك عليه أن ترده إليَّ، فقال النبي – صلى الله عليه وسلم – إنا لم نقض الكتاب بعد، قال: فوالله إذاً لا أصالحك على شيء أبداً "[3].

وتجيب الباحثة على كل ما سبق: بأنَّ الآيات الكريمة لم تنسخ أدلة مشروعية مهادنة العدو؛ لأنَّ المقصود من الآيات في سورة التوبة: M ! " # $ % & ') (* + , - . / 0 1 2 3 4 5 6 7 8 9 : L[4].

وقوله عز وجل: M ! " # $ % & ') (* + , - . L[5]، خطاب موجه لرسول الله الذي عاهد المشركين، بصفته إمام الرعية، وأصحابه كلهم راضون عن ذلك، فكأنهم عاهدوا فنسب العقد إليهم، يأمرهم الله تعالى بأن يسيحوا في الأرض أربعة أشهر لمن لم يكن له عهد، بأن يسيروا في الأرض بأمان وسلام إلى أن تنتهي الأشهر الحرم، وأن المقصود من قوله تعالى: M (* + , -

---

[1] سورة التوبة، من آية (٧).

[2] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ٨٥٤.

[3] البخاري، **الصحيح**، كتاب الصلح، باب الصلح مع المشركين، رقمه (٢٧٠١)، ص ٤٤١.

[4] سورة التوبة، آية (١- ٢).

[5] سورة التوبة، من آية (٧).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

. L كما ذكر محمد ابن إسحاق ومجاهد وغيرهما أن هذه الآية نزلت في أهل مكة، عندما صالحهم رسول الله عام الحديبية[١].

و بعد النظر والتأمل في أدلة الفقهاء في حكم عقد الهدنة، ومصالحة الإمام لأعداء المسلمين بوقف القتال مدة معينة تحقيقاً لمصلحتهم، ومناقشة أدلتهم، تبين للباحثة أن القول المختار في حكم المسألة هو قول الأئمة الأربعة بمشروعية المهادنة من قبل الإمام أو نائبه عند اقتضاء الضرورة لها، دفعاً للمفاسد، وجلباً للمصالح، وذلك لقوة أدلتهم الدالة على جواز السلم مع العدو عند الضرورة والمصلحة العامة.

ولا بد من التنويه هنا إلى أنَّ أقوال الفقهاء بينة الدلالة على مشروعية الهدنة والسلم مع العدو حسب الحالة الداعية إليها، فإنْ لم يترتب على الهدنة مصلحة للمسلمين، أو أدت إلى إلحاق المذلة بهم، أو الإعتداء على أراضيهم بالاحتلال ونهب الثروات وقتل المسلمين فعندئذٍ تصبح مهادنتهم محرمة، وواجب على المسلمين نبذها، ورد الاعتداء واسترجاع ما أخذ منهم من ممتلكات.

ثانياً: أدلة الأئمة الأربعة

استدل الأئمة الأربعة على مشروعية عقد الهدنة مع العدو بنصوص القرآن الكريم، والسنة النبوية، ومنها ما يأتي:

أولاً: من القرآن الكريم:

١ - قوله تعالى: M وَإِن جَنَحُواْ لِلسَّلۡمِ فَٱجۡنَحۡ لَهَا وَتَوَكَّلۡ عَلَى ٱللَّهِۚ إِنَّهُۥ هُوَ ٱلسَّمِيعُ ٱلۡعَلِيمُ L[٢].

[1] القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، ج١، ص ١٤٠٣.

[2] سورة الأنفال، آية (٦١).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وجه الاستدلال: دل منطوق الآية على مشروعية الصلح مع العدو إنْ طلبوا ذلك، وكان فيه خير للمسلمين؛ لأن المهادنة ترك للقتال المفروض، فلا يجوز إلاَّ في حالة الضرورة[١].

ويلحظ أن دلالة الآية عامة دون قصرها على عصر معين .

- قوله تعالى: M k l m n o p q L[٢].

وجه الاستدلال: دل منطوق الآية على النهي عن مهادنة العدو عند عدم الحاجة إليها، خاصة عند الظهور عليهم[٣]، مما يعني مشروعيتها عند الحاجة إليها.

٣- قوله تعالى: M a b c d e f g h i j k l ` L[٤]، وقوله تعالى: M m n o p q r s t u L[٥].

وجه الاستدلال: دل منطوق الآيات على الأمر بوفاء العهد مع العدو عند مهادنتهم، مالم ينقض العدو الهدنة بمخالفة الشروط أو الإعتداء على المسلمين، فإنْ فعلوا ذلك فللمسلمين نبذ الصلح، ومتابعة القتال[٦].

---

[1] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ط دار المعرفة، ج٧، ص ١٧٥. القرافي، **الذخيرة**، ج٣، ص ٤٤٩. الكوهجي، عبدالله ابن الشيخ حسن الحسن، **زاد المحتاج بشرح المنهاج**، ط١، تحقيق عبدالله بن إبراهيم الأنصاري، منشورات الكتب العصرية، بيروت، ج٤، ص ٣٦٠. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٢، ص ١٣٤١.

[2] سورة محمد، من آية (٣٥).

[3] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٤، ص ٩١. ابن شاس، عبدالله بن نجم (٦١٦هـ)، **عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة**، ط١، تحقيق محمد أبو الأجفان وعبدالحفيظ منصور، مراجعة محمد الحبيب بن الخوجة وبكر بن عبدالله أبو زيد، دار الغرب الإسلامي (١٤١٥هـ - ١٩٩٥م)، ج١، ص ٤٩٦. النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج ٢١، ص ٢٥٧. ابن مفلح، **المبدع شرح المقنع**، ج٣، ص ٣٥٩.

[4] سورة التوبة، من آية (٤).

[5] سورة الأنفال، آية (٥٨).

[6] ينظر – السرخسي، **المبسوط**، ج ١٠، ص ٩٦. الشافعي، **الأم**، ص ٧٨٤. ابن قدامة، **المغني**، ج٢، ص ٢٣٢٤. **الكافي**، ج٤، ص ١٩٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

يُلحظ من استدلال الأئمة بالآيات السابقة، وضوح دلالتها على مشروعية إبرام السلم، وأنَّ الوفاء بالعهد منوط بتمسك العدو ببنوده، وإلّا فإنَّ للمسلمين نبذه عند الخوف من الغدر والخيانة، ثم استئناف القتال.

ثانياً: من السنة النبوية

١- ما رواه البخاري من: (أنَّ النبي – عليه الصلاة والسلام – صالح المشركين يوم الحديبية على ثلاثة أشياء، على أنَّ من أتاه من المشركين ردَّه إليهم، ومن أتاهم من المسلمين لم يرده، وعلى أن يدخلها من قابل ويقيم بها ثلاثة أيام، ولا يدخلها إلَّا بجُلُبَّان السلاح والسيف والقوس ونحوه، فجاء أبو جندل يحُجُل في قيوده فردَّه إليهم)[١].

وجه الاستدلال: أنّ رسول الله – عليه الصلاة والسلام – صالح أهل مكة عام الحديبية على أن توضع الحرب بينهم عشر سنين؛ لأن الصلح جهاد في المعنى إذا كان فيه مصلحة[٢].

ويُلحظ هنا صحة ما ذهب إليه الأئمة من القول بمشروعية الهدنة؛ إذ لو لم يكن بها خير ومنفعة لما قبل بها رسول الله في صلح الحديبية، ومن القواعد الثابتة شرعاً أنَّ تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة، وهذا ما قام به - عليه السلام -، مما دلَّ على مشروعيتها.

وقد أبطل الإمام ابن حزم الاستدلال بخبر أبي جندل وذلك لعدة أسباب، هي:

١- أنَّه النبي -عليه السلام - ردَّه ولم يكن العهد قد تم بينهم، وأنَّ الأئمة الآخرين لا يقولون بذلك[٣].

---

[1] سبق تخريجه ص ١٥٢ .

[2] السرخسي، **المبسوط**، ط دار الكتب العلمية، ج١٠، ص ٩٦. ابن شاس، **عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة**، ج١، ص ٤٩٧. النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج٢١، ص ٢٥٧. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٢، ص ١٣٤١.

[3] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ٨٥٤.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وتجيب الباحثة على ذلك: بأنَّ محل الخلاف في المسألة هو مشروعية الهدنة، والإمام ابن حزم ذكر روايات صحيحة تثبت إبرام صلح الحديبية وفي الوقت ذاته أنكر مشروعية مـصالحة أو مهادنة العدو، كما أنَّ رد رسول الله لأبي جندل كان بعد أنْ تكلم رسول الله مـع سـهيل بـن عمرو عن بنود الصلح فدخل إليهم أبو جندل مقيداً، ولذا رده رسول الله ليثبت لقـريش التزامـه ببنود الصلح وإن لم توثق البنود فعلياً، وهذا لا أحد ينكره من الفقهاء.

٢- أنه خبر منسوخ بقوله تعالى: M w x y z { | } ~ ٱللَّهُ أَعْلَمُ بِإِيمَٰنِهِنَّ فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَٰتٍ فَلَا © إِلَى ٱلْكُفَّارِ لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ ´ µ L[1]، فقـد روي أنَّ أم كلثوم بنت عقبة بن أبي معيط جاءت مؤمنة مهاجرة إلى رسول الله ولم يردهـا عليـه السلام لأخويها اللذين جاءا يطالبان بها، فدل ذلك على نسخ الآية لخبر الصلح[٢].

وتجيب الباحثة على قوله بنسخ الآية السابقة لخبر ردِّ رسول الله لأبي جندل: بأنَّ أبـا داود ذكر في سننه بعد ذكر حديث صلح الحديبية أنَّه جاء نساء مؤمنـات مهـاجرات فنهـاهم الله أن يردوهن[٣]، كما نقل البيهقي قول الشافعي حول قدوم أم كلثوم بنت عقبة مهاجرة مؤمنة، بـأنَّ الله نسخ الصلح في حق النساء فقط دون الرجال[٤].

وبالتالي فإن النسخ لم يكن في حق الصلح مطلقاً كما يدعي الإمام الظاهري، بل هو خاص بالنساء المهاجرات فقط، كما أنَّ النصوص الشرعية الأخرى تدلُّ على مشروعية مهادنة العـدو إذا اقتضتها مصلحة المسلمين.

---

[1] سورة الممتحنة، من آية (١٠).

[2] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ٨٥٤.

[3] ينظر - أبو داود، **السنن**، كتاب الجهاد، باب في صلح العدو، (قـال أبـوداود: حـديث صـحيح)، رقمـه (٢٧٦٥)، ص ٥٦٨.

[4] البيهقي، **معرفة السنن والآثار**، كتاب الجزية، باب جماع الهدنة على أنْ يرد الإمام من جاء بلده مـسلماً مـن المشركين، رقمه (١٨٦٧٧ – ١٨٦٧٨)، ج ١٣، ص ٤١٤ – ٤١٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٢- أنَّ النبي – عليه السلام – شاور سعد بن معاذ وسعد بن عبادة لما أحاطت القبائل بالمدينة في أنْ يترك لقائدي غطفان ثلث ثمار المدينة؛ خوفاً من أنْ يكون الأنصار قد ملوا القتال، إلّا أنَّ السعدين رفضوا الهدنة وترك القتال بل أصروا على مقاتلة المشركين؛ لِمَنَعَة المسلمين وقوتهم، فأخذ رسول الله برأيهم ولم يهادن المشركين عندما رأى عدم الحاجة إليها[١].

فوجه الاستدلال: أنَّ رسول الله كان يلجأُ للهدنة مع العدو إذا رأى فيها تحقيق مصلحة للمسلمين عند ضعفهم، والامتناع عنها عند قوة شوكتهم[٢].

ويلحظ هنا أنَّ في إمتناع رسول الله عن مهادنة المشركين، ومصالحتهم على ثلث ثمار المدينة عندما رأى ثبات المسلمين على القتال، دليل على مشروعيتها عند الحاجة، بحيث لا يترتب عليها تعطيل الجهاد بلا مصلحة للمسلمين.

وبناء على ما سبق يمكن الحكم على معاهدات السلام التي تعقدها الدول العربية والإسلامية مع العدو اليوم، خاصة أنها أدت للتنازل عن الأراضي الإسلامية، والسماح للعدو بالتعالي والطغيان ومجاوزة الحد بالقتل والنهب والإعتداء على الدين والنفس والعرض، وغيرها من الضرورات التي جاءت الشريعة الإسلامية بكل تشريعاتها وأحكامها لحفظ تلك الضرورات، ولا يمكن للمسلمين التخلص من ذلك إلّا بنبذ كل المعاهدات غير المشروعة، والتكاتف كأمة واحدة للقضاء على العدو ووقف العدوان المستمر في حق الرعايا المسلمين.

---

[1] البيهقي، **معرفة الآثار والسنن**، كتاب الجزية، باب مهادنة من يقوى على قتاله، رقمه (١٨٦٧٤)، ج١٣، ص ٤١٢.

[2] السرخسي، **المبسوط**، ج١٠، ص ٩٦. الدسوقي، **الحاشية**، ج٢، ص ٥٢٧.النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج ٢١، ص ٢٥٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الفصل الرابع

مخالفات الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في فقه الأقضية:

المبحث الأول: حكم إحضار البينة الغائبة بعد تحليف المدعى عليه.

المبحث الثاني: حكم رد اليمين عند النكول.

المبحث الثالث: قبول شهادة النساء في الحدود.

المبحث الرابع: حكم قضاء القاضي بعلمه.

المبحث الخامس: تقديم الهدايا للقضاة.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الفصل الرابع

مخالفات الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في فقه الأقضية

المبحث الأول: حكم إحضار البينة الغائبة بعد تحليف المدعى عليه

صورة المسألة هنا: إذا لم يُحضِر المُدَّعي البينة، لبعدها عنه، أو لنسيانه لها، أو لعدم علمه بها، وطلب من القاضي تحليف المدعى عليه، ثم وجد المُدَّعي البينة بعد حلف المدعى عليه، فهل يرد القاضي البينة أو الأدلة التي ظهرت بعد فوات وقتها ؟ أم أنَّه يعذر المدَّعي ويقبل سماعها والحكم بناء عليها ؟

وهنا نجد اختلاف الفقهاء في حكم البينة الغائبة التي يأتي بها المدعي بعد تحليف المدعى عليه، إذ كان لهم في المسألة قولان على النحو الآتي:

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم إحضار البينة الغائبة بعد تحليف المدعى عليه

القول الأول: للإمام ابن حزم الظاهري

ذهب الإمام إلى تكليف المدعي بإحضار البينة، فإذا قال: لي بينة غائبة، أو لا أعرف لنفسي بينة، أو لا بينة لي، فإنَّه يُخيَّر بين أنْ يترك تحليف المدعى عليه حتى إحضاره البينة، وبين تحليفه، وسقوط حكم البينة الغائبة جملة، فأي الأمرين شاء قُضي له به، ولم يُلتفت إلى بينةٍ في تلك الدعوى بعد ذلك، إلّا بوجود تواتر يوجب صحة العلم أنَّ المدعى عليه حلف كذباً، فعندئذٍ يُقضى عليه بالحق[1].

[1] ابن حزم، **المحلى**، ص ١٥٤٢.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

القول الثاني: للأئمة الأربعة

ذهب الأئمة أبو حنيفة، والشافعي، وأحمد إلى قبول البينة الغائبة بعد تحليف المدعى عليه، وسماعها، والحكم بها[١].

ووافقهم الإمام مالك بشرط نسيان المدعي، أو عدم علمه بوجود بينة لـــه، فعندئـــذ يأخـــذ القاضي ببينته، وإلّا فلا[٢].

سبب الخلاف

بعد التأمل في أقوال الفقهاء، تبين للباحثة أنَّ سبب الخلاف في حكم المسألة يرجـــع إلـــى تمسك الأئمة الأربعة بتقديم البينة على اليمين؛ لأنّها الأصل في إثبات حق المتقدم بإنشاء الدعوى وهو المدعي، خاصة إذا كان معذوراً في تأخره في إحضار البينة الغائبة، بينما تمسك الإمام ابن حزم بظاهر حديث رسول الله الذي يدل على أنّ المدعي ليس له إلّا البينة، فـــإن لـــم يحـــضرها فليس له إلّا يمين المنكر، فإذا حلف المنكر يمينه، سقط حق المدعي ببينته.

المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها

أولاً: أدلة الإمام ابن حزم

استدل الإمام على عدم قبول بيِّنة المدَّعِي بعد يمين المدَّعَى عليه، بالسنة المشرفة، ودليله:

ما رواه علقمة عن وائل بن حجر قال: (كنت عند رسول الله فأتاه رجلان يختصمان في أرض، فذكر أنَّ رسول الله قال للطالب: بيِّنتك ؟ قال: ليس لي بينة، قال: يمينه، قال: إذاً يـــذهب بها – يعني بإرضه – قال رسول الله- عليه السلام -: ليس لك إلّا ذلك)[١].

---

[1] ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٧، ص ٣٥١. النووي، **روضة الطالبين**، ج٨، ص ٣١٨. ابن قدامة، **المغني**، ج٢، ص ٢٥٨٧

[2] مالك، **المدونة الكبرى**، ج٦، ص ١٩٢١. الدسوقي، **الحاشية**، ج٦، ص ٣٠.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وجه الاستدلال: دلَّ الحديث بمنطوقه، على أنّه ليس للطالب إلّا البينة، أو يمين المطلوب، فصحَّ يقيناً أنّه ليس له إلّا أحدهما فقط، وبطل أنْ يكون له كلا الأمرين[٢].

وترد الباحثة على استدلال الإمام هنا بما يلي:

١- أنَّ رسول الله – عليه الصلاة والسلام – بين للمدعي كيف يثبت حقه، وكيف للمدعى عليه أنْ ينفي التهمة عن نفسه، ولم ينفِ - عليه السلام - قبول بينة المدعي إذا أحضرها بعد يمين المدعى عليه في الحديث السابق، ولكنه أخبر المدعي عندما لم تكن معه بينة، أنَّه ليس له إلّا يمين المدعى عليه.

٢- أنَّ اقتصار حجة الإمام ابن حزم على ظاهر الحديث، يحرم المدعي من فرصة المطالبة بحقه عن طريق البينة، فيضيع بذلك حقه، خاصة أنّ احتمال كذب المنكر في يمينه وارده، ووجود البينة تؤكد كذبه.

ثانياً: أدلة الأئمة الأربعة

استدل الأئمة على قبول بينة المدعي الغائبة، بعد تحليف المدعى عليه، بأدلة من الآثار، والمعقول، وهي:

أولاً: من الآثار[٣]، أنّ عمر – رضي الله عنه – قبل البينة من المدعي بعد يمين المنكر، وذلك عندما تخاصم يهودي ومسلم عنده، ولم تكن بينة اليهودي حاضرة، فحلّف المدعى عليه، ثم

---

[1] مسلم، **الصحيح**، كتاب الإيمان، باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار، رقمه (٢٢٤)، ص ١١٠.

[2] ابن حزم، **المحلى**، ص ١٥٤٣.

[3] العيني، **البناية شرح الهداية**، ج٩، ص ٣٣٠. الحطاب الرعيني، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**، ج٨، ص ١٣٠. النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج٢٢، ص ٢٦٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أتى اليهودي - المدَّعي – ببينته، فقضى عمر بها، وقال: البينة العادلة أحبُّ إليَّ من اليمين الفاجرة[١].

وقال شريح – رضي الله عنه -: " البينة العادلة أحقُّ من اليمين الفاجرة "[٢]، فدلَّ على تقديم البينة على اليمين في الحكم، وقد سُمِّيت اليمين التي سبقت البينة، اليمين الفاجرة؛ لأنَّ البينة تكشف كذب المنكر، فيعدُّ فاجراً في يمينه[٣].

وقد اعترض الإمام ابن حزم على ما سبق: (بأنّ البينة العادلة خير من اليمين الفاجرة قول صحيح، إذا تيقنَّا بأنَّهما كذلك بلا شك، أما إذا لم نتيقَّن من عدالة البينة، وفجور اليمين، فليست الشهادة حينئذٍ أولى من اليمين؛ إذ الصدق في كليهما ممكن، والكذب كذلك، ما لم يرد نص شرعي يأمر بإنفاذ البينة، وعدم الاعتداد بيمين المنكر، إلّا أنه لم يرد نص يفيد ذلك، فبطل هذا القول بيقين)[٤].

تجيب الباحثة على هذا الاعتراض، بالقول: بما أنَّ احتمال الصدق والكذب وارد في البينة واليمين على السواء، فلا بدَّ إذاً من تقديم الأقوى منهما في إثبات الحق أو نفيه، والبينة أقوى من اليمين؛ لأنّ في البينة إثباتاً، وفي اليمين نفياً، والإثبات أولى من النفي، سواء أحضرها المدعي قبل يمين المنكر أم بعده، خاصة أنَّه معذور في تأخره في هذه المسألة، فكيف نكتفي بيمين المنكر مع وجود البينة، التي تكشف كذب المنكر، وصدق المدعي في دعواه ؟

---

[1] البيهقي، **السنن الكبرى مع الجوهر النقي**، كتاب الشهادات، باب البينة العادلة أحق من اليمين الفاجرة، ج١٠، ص ١٨٢. الألباني، **إرواء الغليل**، كتاب القضاء، باب طريق الحكم وصفته، (قال الألباني: ضعيف، علقه البيهقي)، رقمه (٢٦٣٩)، ج٨، ص ٢٦٣.

[2] البخاري، **الصحيح**، كتاب الشهادات، باب من أقام البينة بعد اليمين، ص ٤٣٦.

[3] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص ٣٣٠. ابن عبدالبر، **الكافي في فقه أهل المدينة**، ص ٤٧٥. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٣، ص ٥٢٧.

[4] ابن حزم، **المحلى**، ص ١٥٤٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثانياً: دليل المعقول، أنَّ البينة هي الأصل في الدعوى؛ لأنَّها كلام المدعي، أما اليمين فكالبدل عن البينة؛ لأنَّها كلام الخصم، صِيرَ إليه للضرورة، والبدل يبطل بالقدرة على المبدل، ولا يبطل الأصل بالقدرة على البدل[١]، ولأنَّ البينة كالإقرار، فكما يجب الحكم بالإقرار بعد اليمين، فكذلك البينة[٢].

ولأنَّ اليمين تكون مع عدم البينة، فإذا وجدت البينة، سقط حكم اليمين[٣].

وهنا يُلحظ استقامة ما استند إليه الأئمة الأربعة من أدلة عقلية، تثبت حق المدعي في الحكم ببينته، وإنْ تأخَّر في إحضارها عن وقتها- أي قبل يمين المدعى عليه -، وذلك أنَّ الأئمة قالوا بذلك في حال وجود عذر يدفع التهمة عن المدعي، كالنسيان، أو الجهل بوجود الشهود، أو وجودهم في مكان بعيد، فالقاضي إنَّما يوجِّه اليمين للمدعى عليه بناء على طلب المدعي لتعذر بينته، ولكن هذا لا يسقط حقه في إقامتها عند وجودها بزوال العذر المانع، خاصة أن المدعي هو الطالب للحق، والمبتدئ بالدعوى، والبينة هي الأصل، فإذا وجدت، فلا عبرة باليمين.

وبعد أن عرفنا أقوال الفقهاء في حكم إحضار البينة الغائبة بعد يمين المدعى عليه، ومناقشة أدلتهم، ترى الباحثة أن القول المختار في المسألة هو قول الأئمة الأربعة بقبول البينة، وبناء الحكم عليها؛ لما يأتي:

١- لقوة ما استدل به الأئمة الأربعة، وضعف حجة الإمام ابن حزم.

٢- أنَّ فساد الذمم، وكثرة الذنوب، والمعاصي بين الناس، وتهاون الكثير منهم بالقسم، وحلف الأيمان بالله كذباً، وزوراً، يجعل الأمر سهلاً بالنسبة للمنكر، بحلف اليمين لدفع

---

[1] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٦، ص ٣٦٤. ابن عابدين، **رد المحتار**، ج٨، ص ٢٩٧. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٣، ص ٥٢٧ .

[2] ابن قدامة، **الكافي في فقه الإمام أحمد**، ج٤، ص ٢٨٢.

[3] الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج١٦، ص ٣١٤. الشيرازي، **المهذب**، ج٣، ص ٣٩٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

التهمة عن نفسه، ومع أنّ احتمال إحضار شهود يشهدون زوراً أمـــام القاضـــي وارد أيضاً كما في اليمين الكاذبة، إلّا أنَّه أضعف من اليمين، ولذا فكمـــا يُعطـــي القاضـــي فرصة للمنكر في حلف يمينه مع احتمال الكذب، فلا بد من سماع الشهود مع احتمـــال الكذب، فالقاضي يحكم بناء على الظاهر، والله تعالى يتولى السرائر، فمن يأخذ شـــيئاً ليس من حقه، فلينتظر عقاب الله له في الدنيا والآخرة، وبناء على ما سبق، فإنَّ هـــذا الرأي أكثر صوناً للحق من الرأي المخالف، والله تعالى أعلم.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الثاني: حكم ردِّ اليمين عند النكول

عرفنا أنّ القاضي يبدأ القضاء بطلب البينة من المدعي، فإنْ لم تكن معه بينة، وطلب المدعي تحليف المُنْكِر، فإنَّ القاضي يُحلف المُنكِر، فإنْ حَلِفَ، انتهت الدعوى، وسقط حق المدعي في المطالبة، أما إذا نكل المُنكِر عن اليمين، فهل يجوز ردُّ اليمين على المدعي ؟ أم لا تُرد اليمين، ويُقضى على المنكِر بنكوله ؟ أم يجبر المنكر على حلف اليمين ؟

اختلف الفقهاء في حكم ردِّ اليمين على المدعي عند نكول المدعى عليه، إذ كان لهم فيها ثلاثة أقوال، على النحو الآتي:

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم رد اليمين عند النكول

القول الأول: للإمام ابن حزم

ذهب الإمام ابن حزم الظاهري إلى أنَّه إذا امتنع المنكر عن حلف اليمين، فإنَّه يُجبر عليها أحبَّ أو كره بالأدب، ولكن لا تُردُّ اليمين على المدعي، ولا يُقضى بنكول المدعى عليه، وهو لا يرى رد اليمين إلّا في القسامة[١]، والوصية في السفر، ومن كان له شاهد واحد، ونكل المطلوب عن اليمين، فتُردُّ اليمين على الطالب؛ ليحلف مع الشاهد[٢].

القول الثاني: للإمامين أبي حنيفة وأحمد

ذهب الإمام أبو حنيفة إلى القضاء بنكول المدعى عليه، في الأموال والفروج والقصاص فيما دون النفس، إذ ينبغي على القاضي أنْ يقول للمنكِر: إني أعرض عليك اليمين ثلاثاً، فإما أنْ

---

[1] القسامة: (قال ابن الأثير: القسامة: اليمين كالقسم وحقيقتها أن يقسم من أولياء الدم خمسون نفراً على استحقاقهم دم صاحبهم إذا وجدوه قتيلاً بين قوم ولم يُعرف قاتله، فإن لم يكونوا خمسين أقسم الموجودن خمسين يميناً ولا يكون فيهم صبي ولا امرأة ولا مجنون، ويُقسم بها المتهمون على نفي القتل عنهم، فإن حلف المدعون استحقوا الدية، وإن حلف المتهمون لم يلزمهم الدية، وقد أَقْسَمَ يُقسم أَقساماً وقَسَامة إذا حَلَف)، المرتضى الزبيدي، **تاج العروس**، ج١٧، ص ٥٧٢ .

[2] ابن حزم، **المحلّى**، ص ١٥٤٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

تحلف، وإلّا قضيت عليك بما ادعاه، فإنْ كرر عليه ثلاثاً ولم يحلف، قضى عليه بالنكول، والمذهب أنه يجوز الحكم عليه بالنكول بعد العرض مرة[١].

أما في القصاص في النفس فلا يُقضى بالنكول، ولا تُرد اليمين على المدعي، بل يُسجن المطلوب حتى يحلف أو يُقر[٢]، أما فيما دون النفس فيُستحلف للقضاء بالنكول؛ لأن البدل عامل في الأطراف كما هو في الأموال[٣]، بينما قال الإمام أحمد - في المعتمد - بالقضاء بنكول المطلوب في المال وما يُقصد منه المال فقط[٤].

القول الثالث: للإمامين مالك والشافعي

ذهب الإمامان إلى أنَّه عند نكول المدعى عليه عن حلف اليمين، لا يُقضى بنكوله، وإنِّما تُردُّ اليمين على المدعي فإنْ حلف استحقَّ المدَّعى به، وإلّا رُدَّت دعواه[٥].

ويوافق الشافعي أبا حنيفة باستحباب عرض اليمين على المدعى عليه ثلاثاً، فإن نكل، رُدَّت اليمين على المدعي، وتكون اليمين المردودة – في المعتمد - بمثابة إقرار المدعى عليه؛ لأنَّه بنكوله تُوُصِّلَ إلى الحق، فأشبه إقراره[٦].

---

[1] العيني، محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن الحسين الحنفي (٨٥٥ هـ)، **البناية شرح الهداية**، ط١، تحقيق أيمن شعبان، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠م)، ج٩، ص ٣٢٨ – ٣٢٩.

[2] ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٧، ص ٣٤٨. (أما الصاحبان فقالا: يلزمه الأرش في القصاص بالنفس وما دون النفس؛ لأن النكول إقرار فيه شبهة عندهما، فلا يثبت به القصاص، ويجب فيه المال)، العيني، **البناية**، ج٩، ص ٣٣٦.

[3] السرخسي، **المبسوط**، ج١٦، ص ١٣٨.

[4] السامري، محمد بن عبدالله، **المستوعب**، تحقيق عبدالملك بن عبدالله بن دهيش، ج٣، ص ٣١٧ .

[5] مالك، **المدونة الكبرى**، ج٦، ص ١٩٢٠. المنوفي، **كفاية الطالب الرباني**، ج٣، ص ١٤٦. الشافعي، **الأم**، ص ١٣٦٤. ابن حجر الهيثمي، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج**، ج٤، ص ٥٧٤.

[6] النووي، **روضة الطالبين**، ج٨، ص ٣٢٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

كما قال الإمام أحمد برد اليمين على المدعي عند نكول المنكر في دعاوى القصاص[١].

سبب الخلاف

بالنظر في مذاهب الفقهاء، يتبين للباحثة أنَّ الباعث على الخلاف في حكم رد اليمين على المدعي، عند نكول المدعى عليه، هو:

١- الاختلاف في تفسير النصوص الشرعية المتعلقة في نكول المنكر.

٢- تمسك الإمام ابن حزم بظاهر النصوص الدالة على أنَّ البينة على المدعي، واليمين على المنكر، وعدم إلتزام الأئمة بذلك، أدى إلى مخالفتهم وقولهم برد اليمين، أو بالقضاء بالنكول.

المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها

أولاً: أدلة الإمام ابن حزم

استدل الإمام ابن حزم على القضاء بإجبار المنكر على اليمين، بالقرآن، والسنة، والآثار، والمعقول:

أولاً: قوله تعالى: M**وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡبِرِّ وَٱلتَّقۡوَىٰۖ وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡإِثۡمِ وَٱلۡعُدۡوَٰنِ** L[٢].

وجه الاستدلال: من أطلق للمطلوب الامتناع عن اليمين، ولم يأخذه بها، وقد أوجبها الله عليه، فقد أعانه على الإثم والعدوان، وعلى ترك ما افترض الله عليه إلزامه إياه وأخذه به[٣].

ولعلَّه يُلحظ هنا مبالغة الإمام في اتهام القاضي بإعانة المطلوب على الإثم، لعدم إجباره على الحلف، فاليمين لا بد أنْ تخرج من المطلوب بمحض إرادته، خاصة أنَّه بحلفه سينفي التهمة

---

[1] ابن قدامة، **الكافي**، ج٤، ص ٢٨١ .

[2] سورة المائدة، من آية (٢).

[3] ابن حزم، **المحلى**، ص ١٥٥٠.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

عن نفسه، ولذا لا يُجبر عليها؛ لأنه قد يُقدم على الحلف خوفاً من التهديد، فالقاضي يوجه إليه اليمين، وله أن يذكر المنكر بما سيترتب على امتناعه عن الحلف، ولكن دون إجبار له عليه.

ثانياً: أن هذا القول ثابت عن ابن عباس، وذلك لما رواه ابن أبي مليكة قال: (أنَّ امرأتين كانتا تخرزان في بيت، وفي الحجرة حداث، فخرجت إحداهما وقد أُنفِذَ بإِشْفى[1] في كفها، فادعت على الأخرى، فرُفع إلى ابن عباس، فقال ابن عباس: قال رسول الله – عليه الصلاة والسلام -: "لو أنَّ الناس أعطوا بدعواهم لادعى ناس دماء قوم وأموالهم "، ذكروها بالله، واقرؤا عليها: M إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا L [2]، فذكروها فاعترفت، قال ابن عباس: قال النبي – عليه الصلاة والسلام -: "اليمين على المدعى عليه")[3].

وجه الاستدلال: أنَّ ابن عباس لم يُفتِ إلّا بإيجاب اليمين فقط، وأبطل أنْ يُعطَى المدعي بدعواه، ولم يستثنِ في ذلك نكول المطلوب، ولا رد اليمين أصلاً[4].

وتجيب الباحثة على الاستدلال السابق: بأنَّ إيجابَ ابن عباس اليمينُ على المنكر، إنَّما هو الحكم بالأصل، ولا دلالة في ذلك على عدم جواز القضاء بالنكول، أو رد اليمين، فالأصل توجيه اليمين على المنكر، ولكن عند امتناعه فلا بد من القضاء بالنكول أو برد اليمين للقضاء بالدعوى، كما أنَّه ليس في قول ابن عباس ما يدل على قول الإمام ابن حزم من وجوب إجبار القاضي للمنكر على الحلف.

---

[1] الإشفى: هو (للإسكاف أي مِخيَط له ومثقب، وجمعه الأشافِي)، المرتضى الزبيدي، **تاج العروس**، ج١٢، ص ٨٤ .

[2] سورة آل عمران، من آية ٧٧.

[3] البخاري، **الصحيح**، كتاب التفسير، باب (إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمناً قليلاً..)، رقمه (٤٥٥٢)، ص ٧٧٤.

[4] ابن حزم، **المحلى**، ص ١٥٤٩.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثالثاً: ما رواه الشعبي قال: (كان بين أبي بن كعب وعمر بن الخطاب خصومة في حائط، فقال: بيني وبينك زيد بن ثابت، فأتياه فضربا عليه الباب، فتكلما، فقال زيد لأبي بن كعب: بينتك؟ وإن رأيت أن تعفي أمير المؤمنين عن اليمين فأعفه، فقال عمر: تقضي عليَّ باليمين ولا أحلف؟)[١]... وذكر الحديث.

وجه الاستدلال: أنَّ زيد – رضي الله عنه - لم يذكر ردَّ اليمين، ولا حكماً بنكول، بل أوجب اليمين على المنكر قطعاً، إلَّا أنْ يسقطها الطالب، وهذا عمر – رضي الله عنه – يُنكِر أن يحكم الحاكم باليمين، ولا يحلف المدعى عليه[٢].

وتجيب الباحثة الإمام: بأنه ليس في إنكار عمر – رضي الله عنه – نكول المنكر عن اليمين، دلالة على عدم صحة القضاء بالنكول، أو رد اليمين؛ وذلك أنَّ الأصل للحكم في الدعوى، إما بينة المدعي، أو حلف المدعى عليه، والأصل في المدعى عليه أن يحلف اليمين إذا وُجهت إليه؛ لدفع التهمة عن نفسه، وهذا ما فعله عمر – رضي الله عنه -.

رابعاً: روي من طريق أبي عبيد، أخبرنا هشام عن جعفر بن برقان قال: كتب عمر إلى أبي موسى الأشعري في رسالة ذكرها: (البينة على من ادعى، واليمين على من أنكر)[٣].

وجه الاستدلال: أنَّ عمر لم يذكر في الحكم بين الخصوم نكولاً، ولا رد يمين[٤]، وبالتالي على المنكر أن يُلزم بالحلف.

وتجيب الباحثة على هذا الاستدلال، بما سبق ذكره في ردها على الدليلين السابقين.

---

[1] البيهقي، **السنن الكبرى**، كتاب الشهادات، باب ما جاء في التحكيم، ج١٠، ص ١٤٥.

[2] ابن حزم، **المحلى**، ص ١٥٤٨.

[3] الدارقطني، **السنن**، كتاب في الأقضية والأحكام وغير ذلك، باب في المرأة تقتل إذا ارتدت، رقمه (٤٤٦١)، (قال الدارقطني: إسناده ضعيف) ج٤، ص ١٣٩. البيهقي، **السنن الكبرى**، كتاب الشهادات، باب لا يحيل حكم القاضي على المُقضى له والمُقضى عليه، ج١٠، ص ١٥٠.

[4] ابن حزم، **المحلى**، ص ١٥٤٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثانياً: أدلة الإمامين أبي حنيفة وأحمد

استدل الإمامان على القضاء بالنكول، بنصوص من السنة النبوية، وآثار الصحابة – رضي الله عنهم – منها ما يأتي:

أولاً: قوله عليه الصلاة والسلام: (البينة على المدعي، واليمين على من أنكر)[١]، وقوله – عليه الصلاة والسلام -: (لو يُعطى الناس بدعواهم، لادّعى ناس دماء رجال وأموالهم، لكن اليمين على المدعى عليه) [٢].

وجه الاستدلال: أن رسول الله – عليه السلام – حكم بين الخصمين، فجعل البينة حجة جنس المدعين، واليمين حجة جنس المنكرين، فتكون جميع الأيمان على المنكرين، فمن ردَّ اليمين على المدعين، لم يجعل جميعها على المنكرين، فيكون ذلك نسخاً للحديث الشريف[٣].

أمَّا الإمام ابن حزم، فقد خالف الأئمة في وجه الاستدلال من الحديثين السابقين، وذلك بقوله: (أنَّهما لا يدلّان على مشروعية القضاء بالنكول، وإنَّما على أنه لا يجوز أن يُعطى المدعي بدعواه دون بينة، فبطل بهذا أن يعطى شيئاً بنكول خصمه، أو بيمينه إذا نكل خصمه؛ لأنه أعطي بالدعوى)[٤].

إلّا أنَّ الباحثة تجيب الإمام ابن حزم: إنَّ الأحاديث واضحة في منطوقها بأنَّ المدعي له البينة، فإن عَدِمَها له يمين المنكر، ولذا إذا لم يحلف، فعندئذٍ سيكون نكوله مبرراً لصدق اتهام المدعي له، وبالتالي ثبوت الحق في ذمته، والقضاء عليه بنكول.

---

[1] سبق تخريجه ص ١٦٩ .

[2] مسلم، **الصحيح**، كتاب الأقضية، باب اليمين على المدعى عليه، رقمه (١٧١١)، ص ٧٦٩.

[3] العيني، **البناية شرح الهداية**، ج٩، ص ٣٢٥. ابن قدامة، **المغني**، ج٢، ص ٢٥٩٢.

[4] ابن حزم، **المحلى**، ص ١٥٤٩.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثانياً: إجماع الصحابة – رضوان الله عليهم -، فقد روي عن عمر - رضي الله عنه –: (أنَّ امرأة ادَّعت عنده على زوجها، أنْ قال لها: حبلك على غاربك، فحلَّف عمر الزوج بالله ما أردتَ طلاقاً، فنكل فقضى عليه بالفرقة)[١]، وكذا روي عن ابن عباس، وهو مذهب أبي موسى الأشعري[٢].

إلّا أنّ الباحثة لم تجد في جميع الروايات الموجودة في سنن البيهقي[٣]، ما يدل على أنَّ الرجل نكل عن اليمين، بل أنّ عمر – رضي الله عنه -، وفي بعض الروايات علي – رضي الله عنه -، استحلفا الرجل عمَّا أراده بقوله: حبلك على غاربك؟ فكان جوابه أنه ما أراد إلّا الطلاق، فحكما عليه بالفرقة، ولذا الاستدلال في هذا الحديث على قضاء عمر بالنكول لا يصح.

كما أنَّ الحديث الذي استدل به من قال بالقضاء برد اليمين، والذي جاء به أنَّ عمر– رضي الله عنه – قضى برد اليمين على المدعي (عثمان)، عندما نكل المدعى عليه (المقداد)، هذا الحديث يخالف القول بقضاء عمر بالنكول، ولذا لا يصح قول الحنفية بإجماع الصحابة على القضاء بالنكول[٤].

ثالثاً: احتج الإمام أحمد[٥]، بما روي أن ابن عمر باع عبداً لزيد بن ثابت، فادعى عليه زيد أنّه باعه إياه عالماً بعيبه، فأنكر ابن عمر، فتحاكما إلى عثمان، فقال له عثمان: احلف أنك ما علمت به عيباً، فأبى أن يحلف، فردَّ عليه العبد[٦].

---

[1] البيهقي، **السنن الكبرى**، كتاب الخلع والطلاق، باب ما جاء في كنايات الطلاق التي لا يقع الطلاق بها إلّا أن يريد بمخرج الكلام منه الطلاق، ج٧، ص ٣٤٣.

[2] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص ٣٢٩. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٦، ص ٣٦٥.

[3] البيهقي، **السنن الكبرى**، ج٧، ص ٣٤٣.

[4] المصدر السابق .

[5] ابن قدامة، **الكافي في فقه الإمام أحمد**، ج٤، ص ٢٨١. الرحيباني، **مطالب أولي النهى**، ج٦، ص٥١٩.

[6] مالك، **الموطأ**، كتاب البيوع، باب العيب في الرقيق، (قال مالك: رجاله ثقات)، رقمه (٢٦٨٤)، ص ٣٦٩. الصنعاني، أبو بكر عبدالرزاق بن همام بن نافع (٢١١هـ)، **المصنف، وفي آخره كتاب الجامع** لمعمر بن

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

رابعاً: دليل المعقول، ظهور صدق المدعي في دعواه عند نكول المنكر، فيقضى له كما لو أقام البينة؛ وذلك أنَّ المانع من ظهور صدقه إنكار المدعى عليه، وقد عارضه النكول؛ لأنه كان صادقاً في إنكاره، لما نكل فزال المانع للتعارض، فظهر صدق المدعي في دعواه[١].

* أنَّ النكول دل على كون الناكل باذلاً كما هو عند أبي حنيفة، أو مقراً كما عند الصاحبين، إذ لولا أنَّ اليمين بذل أو إقرار؛ لأقدم على اليمين الصادقة إقامة للواجب، لأنَّ اليمين واجبة عليه، ودفعاً للضرر عن نفسه، وهو بذل المال، فترجح كون الناكل باذلاً أو مقراً، على الوجه المحتمل، وهو كونه متورعاً عن الحلف[٢].

بالنظر في ما استدل به أصحاب هذا القول، يُلحظُ استقامة ما ذهبوا إليه، فالمدعي عندما لا يقدم البينة، يبقى له الحق بتحليف المدعى عليه، بناءً على حديث رسول الله، فمتى وُجِّهت اليمين إلى المنكر، كان عليه الاستجابة والحلف لدفع التهمة عن نفسه، إنْ كان متيقناً من صدقه، وكذب المدعي، إلّا أنَّ نكوله سيكون دافعاً لاتهامه، وثبوت الحق في ذمته.

وقد اعترض الإمام ابن حزم على الإمام أبي حنيفة وصاحبيه، من حيث التفريق في حكم النكول بين دعوى المال، ودعوى القصاص بالنفس، وما دون النفس، ووجه اعتراضه: أنه تفريق فاسد، لم يصح في القرآن، ولا في السنة، ولا سَبَقَ إليه أحد، ولا قياس، كما أن الحكم بالنكول لا يخلو من أن يكون حقاً أو باطلاً، فإن كان باطلاً، فالحكم بالباطل لا يحل، وإن كان

راشد الأزدي، كتاب البيوع، باب البيع بالبراءة ولا يسمى الداء وكيف إن سماه بعد البيع؟، ط١، تحقيق أيمن نصر الدين الأزهري، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م)، رقمه (١٤٨٠٠)، ج٨، . الألباني، **إرواء الغليل،** كتاب القضاء، باب طريق الحكم وصفته، (قال الألباني: صحيح ولم أره في مسند أحمد)، رقمه (٢٦٤٠)، ج٨، ص ٢٦٣.

[1] الكاساني، **بدائع الصنائع،** ج٦، ص ٣٦٥.

[2] العيني، **البناية شرح الهداية،** ج٩، ص ٣٢٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

حقاً، فالحكم واجب في كل مكان، وأيضاً الاحتياط للدم ليس بأولى من الاحتياط للفروج، والبشرة، والمال، بل الحرام من كل ذلك سواء[١].

وهنا يُلحظ سلامة اعتراض الإمام ابن حزم، إذ لم يرد نص شرعي في التفريق بين الدعاوى في القضاء بالنكول، وإنما هو اجتهاد بالرأي، والأصل أنْ تقوم جميع الدعاوى على البينة من جانب المدعي، واليمين من جانب المنكر، ما لم يرد نص على خلاف ذلك، كما في القسامة.

ثالثاً: أدلة الإمامين مالك والشافعي

استدل الإمامان على القضاء برد اليمين، بنصوص من القرآن الكريم، والسنة، والمعقول:

أولاً: قوله تعالى: M ذَٰلِكَ أَدۡنَىٰٓ أَن يَأۡتُواْ بِٱلشَّهَٰدَةِ عَلَىٰ وَجۡهِهَآ أَوۡ يَخَافُوٓاْ أَن تُرَدَّ أَيۡمَٰنُۢ بَعۡدَ أَيۡمَٰنِهِمۡ L[٢].

وجه الاستدلال: أنَّ الآية نزلت في تميم الداري، وعدي بن بدَّاء، حيث كانا يختلفان إلى مكة، فخرج معهما فتىً من بني سهم، فوافته المنية في الطريق، فأوصى إليهما، فدفعا تركته إلى أهله، وحبسا جامَّاً من فضة مخوصاً بالذهب، فاستحلفهما رسول الله: (ما كتمتما ولا اطلعتما)، ثم وُجِدَ الجام في مكة، فقالوا: اشتريناه من عدي وتميم، ثم جاء اثنان من أهل السهمي، وحلفا أنَّ الجام للسهمي[٣]، فجاءت الآية الكريمة تُحذِّر الناسَ الخيانة، فعليهم الشهادة بالحق، خوف الفضيحة في ردِّ اليمين على المدَّعي[٤].

وهنا ورد اعتراض لابن حزم، وجهه: (أن آية الوصية في السفر حجة عليهم لا لهم؛ وذلك أنه ليس فيها من تحليف المدعى عليه، ولا من رد اليمين على المدعي كلمة، لا بنص، ولا

---

[1] ابن حزم، **المحلى**، ص ١٥٤٤.

[2] سورة المائدة، من آية (١٠٨).

[3] أخرجه الترمذي، **السنن**، كتاب تفسير القرآن، باب من سورة المائدة، (قال أبو عيسى: حديث حسن غريب)، رقمه (٣٠٦٠)، ص ٨٤٦.

[4] القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، ج١، ص ١١٥١ - ص ١١٥٨ باختصار.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

بدليل، إنما هي تحليف الشهود أولاً، فكيف سهل عليهم إبطال نص الآية، وأنْ يحكموا منها بما ليس فيها؟)[١].

وتجيب الباحثة على ما سبق: بأنَّ الإمام ابن حزم قال بعدم جواز القضاء برد اليمين، إلّا في ثلاث حالات، وعدَّ منها الوصية في السفر، فكيف يعترض على من استدل بآية الوصية في السفر على مشروعية رد اليمين ؟

وهذا يؤكد أنَّ وقوف الإمام ابن حزم على ظاهر النص، أوقعه في التناقض في أحكامه.

ثانياً: روى ابن عمر – رضي الله عنهما – أن النبي – عليه السلام – رد اليمين على صاحب الحق[٢].

ومن السنة أيضاً[٣]، ما روي: (أنّ الأنصار جاءت إلى النبي – عليه السلام – وقالت: أنَّ اليهود قتلت عبدالله بن سهل، وطرحته في فقير[٤]، فقال رسول الله: أتحلفون، وتستحقون دم صاحبكم ؟ فقالوا: لا، قال: فتحلف يهود، قالوا: كيف يحلفون وهم كفار؟ فجعل النبي – عليه السلام – اليمين في جهة الخصم)[٥].

وجه الاستدلال: أنَّ الدعوى إذا كانت دماً (القسامة)، فالسنة فيها أنْ يبدأ المدَّعون بالحلف، فإن حلفوا استحقوا دم صاحبهم، وإنْ أبوا الأيمان قيل: يحلف لكم المدعى عليهم، فإن

---

[1] ابن حزم، **المحلى**، ص ١٥٤٧.

[2] الدارقطني، **السنن**، كتاب في الأقضية والأحكام وغير ذلك، باب كتاب عمر إلى أبي موسى الأشعري، (قال الدارقطني: إسناده ضعيف)، رقمه (٤٤٤٤)، ج٤، ص ١٣٦. ابن حجر، **تلخيص الحبير**، كتاب الدعاوى والبينات، رقمه (٢١٣٩)، ج٤، ص ٤٩٧.

[3] القرافي، **الذخيرة**، ج١١، ص ٧٧. الشافعي، **الأم**، ص ١٣٦٤.

[4] فقير: (هو فم القناة التي تجري تحت الأرض، وقيل هو مخرج الماء منها)، المرتضى الزبيدي، **تاج العروس**، ج٧، ص ٣٥٦ .

[5] مسلم، **الصحيح**، كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب القسامة، رقمه (١٦٦٩)، ص ٧٤٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

حلفوا برئوا[1]، ولذا عندما لم يحلف الأنصار، ردَّ رسول الله – عليه السلام - اليمين على المدعى عليهم وهم اليهود، وهذا دليل على مشروعية ردِّ اليمين على الطرف الثاني في الدعوى، عند نكول من وجهت إليه اليمين أولاً.

وقد كان وجه اعتراض الإمام ابن حزم هنا، هو: " أن احتجاج المالكية والشافعية بحديث القسامة باطل؛ لأنَّ الحديث فيه تحليف المدعين أولاً خمسين يميناً، بخلاف جميع الدعاوى، ثم ردِّ اليمين على المدعى عليهم، بخلاف قولهم، فمن أين رأوا أن يقيسوا عليه ضده، من تحليف المدعى عليه أولاً، ولم يقيسوا عليه في تبدية المدعي في سائر الدعاوى؟ وأن يجعلوا الأيمان في كل دعوى خمسين يميناً ؟ فهل في التخليط وعكس القياس أكثر من هذا ؟ "[2].

إلاّ أنَّ الباحثة ترد على الاعتراض السابق، بقولها: أنّ ابن حزم قال بعدم جواز رد اليمين عند النكول إلّا في ثلاث حالات منها القسامة، وفي الوقت ذاته يبطل احتجاج من قال برد اليمين عند النكول بحديث القسامة ؟ أليس هذا نقض لمذهبه ؟

وترد الباحثة على استدلال من قال برد اليمين على المدعي، بحديث القسامة: بأنّ القسامة إنَّما شرعت لتعلقها بالتهمة في قتل نفس معصومة، والذي يعد من أعظم الذنوب عند الله تعالى، لذا كان على المدعين عند عدم البينة أنْ يبدأوا هم باليمين، فيحلف خمسين منهم لإثبات دعواهم، فإنْ أبوا ونكلوا فعندئذٍ تُرد اليمين على المدعى عليهم، وهذه الصورة في رد اليمين تختلف عنها في باقي الدعاوى، لذا يرى عدم صحة قياسها عليها؛ كما يرى أنَّ امتناع المدعى عليه عن اليمين كافٍ للقضاء عليه بنكوله؛ إذ لو كان على الحق، لما امتنع عن الحلف لدفع التهمة عن نفسه.

---

[1] الشافعي، **الأم**، ص ١٣٦٥.

[2] ابن حزم، **المحلى**، ص ١٥٤٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثالثاً: من الآثار: ما استدل به مالك والشافعي[١]، أنَّه روي عن الشعبي أن المقداد استقرض من عثمان – رضي الله عنهما – مالاً، فقال عثمان: أقرضتك سبعة آلاف، فتحاكما إلى عمر، فقال المقداد: هو أربعة آلاف، وقال عثمان: هو سبعة آلاف، فقال المقداد لعثمان: احلف أنَّه سبعة آلاف، فقال عمر: إنَّه أنصفك، فلم يحلف عثمان، فلمَّا ولَّى المقداد، قال عثمان: والله لقد أقرضته سبعة آلاف، فقال عمر: لِمَ لمْ تحلف؟ فقال خشيت أنْ يرافق ذلك به قدر بلاء، فيقال بيمينه[٢].

وجه الاستدلال: أنَّ عمر رضي الله عنه، قبل رد اليمين على المدعي وهو عثمان، فلما لم يحلف صاحب الحق، سقط حقه بالدعوى، وقضى للمقداد.

ويُلحظ هنا من خلال النظر في هذه الحادثة، أنَّ القضاء بنكول المنكر أحفظ للحق من القضاء برد اليمين؛ وذلك أنَّ امتناع المدعي – عثمان رضي الله عنه – عن اليمين عندما ردها المنكر عليه، كان سبباً لأخذ المُنكر مالاً ليس من حقه؛ وذلك لأنَّه رفع مسؤولية حلف اليمين عن كاهله بردها على المدعي.

رابعاً: دليل المعقول، أنَّ المنكر يُمهل ثلاثة أيام إذا طلب ذلك لينظر الحساب، فإن لم يحلف، ولم يذكر عذراً لامتناعه، جعله القاضي ناكلاً، ولا يقضي عليه بالحق بنكوله؛ لأنَّ الحقَّ يثبت بالإقرار أو البينة، والنكول ليس بإقرار ولا بينة، فإن بذل اليمين بعد النكول فلا يُسمع منه؛ لأنَّ بنكوله ثبت حق للمدعي وهو اليمين، فلم يجز إبطاله عليه[٣].

---

[1] القرافي، **الذخيرة**، ج١١، ص ٧٧. النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج٢٢، ص ٢٦٤.

[2] البيهقي، **السنن الكبرى**، كتاب الشهادات، باب النكول ورد اليمين، (قال البيهقي: هذا إسناده صحيح لكنه منقطع، إلّا أنه يؤكد مع ما روينا عن عمر في القسامة أنَّ مذهب عمر هو رد اليمين على المدعي)، ج ١٠، ص ١٨٤.

[3] الشيرازي، **المهذب**، ج٣، ص ٣٩٦. النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج٢٢، ص ٢٦٤. ابن الرفعة، **كفاية النبيه شرح التنبيه**، ج ١٨، ص ١٨٣ – ١٨٤.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ويلحظ سلامة اعتراض الإمام ابن حزم على الإمام مالك؛ لأنه يرد اليمين في الأموال دون غيرها، وهذا خطأ لتناقضه، فإنْ كان رد اليمين على المدعي حقاً في موضع، فإنه لحق في كل موضع يجب فيه اليمين على المنكر، وكذلك الأمر إن كان رد اليمين باطلاً، إلّا أن يأتي في إيجابه في مكان دون مكان قرآن أو سنة فينفذ ذلك، إلّا أنَّه لا دليل على ذلك[1].

وبعد التأمل في أقوال الفقهاء، ومناقشة أدلتهم حول حكم مسألة رد اليمين على المدعي عند نكول المدعى عليه، ترى الباحثة أن المختار منها هو قول الإمامين أبي حنيفة وأحمد بالقضاء بالنكول، وعدم رد اليمين على المدعي، ولكن في جميع الدعاوى، دون استثناء، إلّا ما جاء فيه نص؛ لقوة دلالة النصوص القاضية بالنكول، ولأنَّ الحكم به مترتب على امتناع المنكر عن حلف اليمين التي أمر بها رسول الله – عليه السلام - عند عدم البينة، فلا يكون بذلك مخالفة للنص الشرعي، والله تعالى أعلم.

[1] ابن حزم، **المحلى**، ص ١٥٤٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الثالث: قبول شهادة النساء في الحدود

من المعلوم قضاءً أنَّ أسباب الحدود تثبت عند القاضي بالإقرار، أو بالشهادة، والشهادة قد تصدر من رجال أو نساء، ومما لا خلاف فيه قبول شهادة الرجال العدول في قضايا الحدود، في حين اختلف الفقهاء في قبول شهادة النساء العدول سواء كنَّ منفردات، أم مع رجال عدول في الحدود، حيث كان لهم في حكم هذه المسألة قولان، هما:

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في قبول شهادة النساء في الحدود

القول الأول: للإمام ابن حزم الظاهري

ذهب الإمام إلى أنَّ الأصل في إثبات الحد شهادة رجال عدول، ولكن تُقبل شهادة النساء أيضاً، فيصح أنْ يكون مكان كل رجل امرأتان مسلمتان عدلتان[١].

القول الثاني: للأئمة الأربعة

ذهب الأئمة الأربعة إلى وجوب شهادة رجال عدول في الحدود، أمَّا شهادة النساء في الحدود، فلا تقبل أبداً[٢].

سبب الخلاف

من خلال النظر في أقوال الفقهاء، تبين للباحثة أنَّ سبب الخلاف في حكم قبول شهادة النساء في الحدود، يرجع إلى ما يلي:

١- تمسك الأئمة الأربعة بقاعدة (ادرؤا الحدود بالشبهات).

٢- أنَّ شهادة المرأة فيها شبهة البدلية؛ لقيامها مقام شهادة الرجل.

---

[1] ابن حزم، **المحلى**، ص ١٥٥٨.

[2] ابن الهمام، **شرح فتح القدير**، ج٧، ص ٣٤٣. ابن عبدالبر، **الكافي في فقه أهل المدينة**، ص ٤٦٩. الشافعي، **الأم**، ص ١٣٧٢. ابن قدامة، **الكافي في فقه أحمد**، ج٤، ص ٣٣١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٣- أنّ دلالة النصوص الشرعية تؤكد اشتراط شهود ذكور لإقامة حد الزنـــا، أو القــذف، فيلحق بها سائر الحدود الأخرى.

٤- أنَّ الله تعالى قبل إشهاد المرأة في المداينات؛ لأنها لا تتدريء بالشبهات، فلا تقبل بمـــا تتدريء بالشبهات.

بينما أجاز الإمام ابن حزم شهادة النساء في جميع الأقضية؛ نظراً لعمـــوم النـــصوص الآمرة بوجود الشهود، حيث لم يرد نص صريح في اشتراط الرجال العدول دون النساء العدول.

المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها

أولاً: أدلة الإمام ابن حزم

يرى الإمام أنه لا يجوز أنْ يُقبل في الزنا أقل من أربعة رجال عدول مسلمين، أو مكـــان كل رجل امرأتان مسلمتان عدلتان، فيقبل ثلاثة رجال وامرأتين، أو رجلـــين وأربـــع نـــسوة، أو رجلاً واحداً وست نسوة، أو ثماني نسوة فقط.

ويقبل في سائر الحدود رجلان مسلمان عدلان، أو رجل وامرأتان[1].

واستدل على وجوب قبول أربعة في الزنا، بنص القرآن، فـــي قولـــه تعـــالى:M \ [^ _ ` a b c d e f g h i j k L[2]، وأما قبول شهادة رجلين في سائر الحقوق، أو رجل وامرأتين في الديون المؤجلة، فإنه ثابت في قوله تعالى: M$ % & ' ( ) * L إلى قوله تعالى: M Y Z [ \ ] ^ _ ` a b

[1] ابن حزم، **المحلى**، ص ١٥٥٨.

[2] سورة النور، من آية (٤).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

W V U T S R Q PM:[1]، وقوله تعالى: L g f e d c

.[2]L [Z Y X

وجه الاستدلال: أن جميع الآيات السابقة، تدل على أمرنا بالإشهاد، لإقامة الحدود، وعند الدين، والتبايع، والطلاق، والمراجعة، وليس في شيء من هذه النصوص، ما ذكره الأئمة من تحكم[3]، وقصر الشهادة في الحدود على الرجال دون النساء.

إلّا أنَّ الباحثة ترى أنَّ إطلاق الإمام ابن حزم قبول الشهادة، وجواز شهادة امرأتين عدلتين مكان كل رجل، بحيث تصح شهادة ثماني نساء مكان الأربعة رجال، لم يرد فيه نص، وهو أيضاً لا يستند لدليل.

ثانياً: أدلة الأئمة الأربعة

استدل الأئمة الأربعة على عدم قبول شهادة النساء في الحدود بنصوص من القرآن، والسنة، والآثار، منها:

أولاً: قوله تعالى: M \ [^] ` _ a b c d e f g h i j

U S R Q P OM،[5]L) (' & M،[4]L o n m l k

.[6]L] \ [Z Y X WV

---

[1] سورة البقرة، من آية (٢٨٢).

[2] سورة الطلاق، من آية (٢).

[3] ابن حزم، **المحلى**، ص ١٥٥٨.

[4] سورة النور، آية (٤) .

[5] سورة النساء، من آية (١٥).

[6] سورة النور، آية (١٣).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وجه الاستدلال: أن قوله تعالى:(أربعة شهداء) نصَّ بمنطوقه، على أن الشهود يجب أن يكونوا ذكوراً[١]؛ لأنَّ العدد مؤنث، فيكون المعدود مذكر، هذا بالنسبة لحد الزنا، وحد القذف.

يُلحظ استقامة قول الأئمة في ذلك؛ لوضوح بلاغة النص، وقوة دلالته على اشتراط شهادة الذكور في إثبات حدي الزنا والقذف، وعلم النحو يؤكد ذلك.

واشترطوا لباقي الحدود شهادة رجلين عدلين[٢]؛ لقوله تعالى: M Y Z [\ | ^ _ ` a b c L[٣]، فهذه الآية جاءت في المداينات، وهي مما لا يندرئ بالشبهات، فيكون دليلاً على جواز العمل بشهادة المرأة فيما لا يندرئ بالشبهات[٤]، وعدم قبولها فيما يندرئ بالشبهات.

وقد اعترض الإمام ابن حزم على الإمام أبي حنيفة؛ إذ أخذ عليه عدم قبول شهادة النساء في الحدود، ثم إجازته شهادة النساء في النكاح، والطلاق، والرجعة مع رجل[٥]، على الرغم من مخالفة ذلك للآية الكريمة: M P Q R S T U V W X Y Z [ ] L[٦]، وذلك أنَّ الآية دلت على اشتراط شهادة رجلين ذوي عدل، فكيف أجاز أبو حنيفة مخالفة الآية، بقبول شهادة النساء هنا، ثم قال بعدم قبولها في الحدود ؟

---

[1] ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٧، ص ١٠١. الدسوقي، **الحاشية**، ج٦، ص ٩٣. الشافعي، **الأم**، ص ١٣٦٩. ابن قدامة، **المغني**، ج٢، ص ٢٥٥٢.

[2] الموصللي، **الاختيار**، ج٢، ص ٤١٣. مالك، **المدونة الكبرى**، ج٦، ص ١٩٤١. ابن حجر الهيثمي، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج**، ج٤، ص ٥٢٧. ابن قدامة، **الكافي في فقه الإمام أحمد**، ج٤، ص ٣٣٢.

[3] سورة البقرة، من آية ٢٨٢.

[4] السرخسي، **المبسوط**، ج١٦، ص ١٣٥. القرافي، **الذخيرة**، ج ١٠، ص ٢٥٤. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٣، ص ٣٤٩.

[5] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ١٥٦٢.

[6] سورة الطلاق، من آية (٢).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وترد الباحثة على ذلك، أنَّ الإمام أبا حنيفة لم يقبل شهادة النساء في الحدود؛ لورود نص على درء الحدود بالشبهات[١]، وهذه قاعدة فقهية ثابتة، وشهادة النساء فيها شبهة البدلية؛ لقيامها مقام شهادة الرجل، فلا تُقبل فيما تندرئ بالشبهات[٢].

ووجه الاعتراض السابق لابن حزم، ورد في حق الأئمة الأربعة، بأنَّهم منعوا قبول شهادة النساء في الحدود، ثم قبلوها في الأموال لقياسها على الديون المؤجلة، واعتبر ذلك تحكماً بلا دليل[٣]، إذ الأصل أنْ يكون الحكم واحداً بخصوص شهادة المرأة، ما لم يرد نص بذلك.

وترد الباحثة عليه بقولها:

١ - أنّ شهادة النساء فيها شبهة البدلية؛ لقيامها مقام شهادة الرجل، والحدود تدرأ بالشبهات.

٢ - أنَّ الله تعالى لم يساوِ بينها وبين الرجل في قبول الشهادة من حيث العدد، بل جعل شهادة امرأتين تقوم مقام شهادة الرجل الواحد، وقد بين الله تعالى علة ذلك، وهي في قوله:M h i j k l m L[٤]، وهذا يؤكد على خطورة قبول شهادة النساء خاصة في الحدود، لما يتصفن به من النسيان، وإقامة الحد تتطلب الأمانة، والدقة، والصدق، والذاكرة القوية لوصف جريمة الحد بدون زيادة أو نقصان، خاصة أن الله تعالى هو من خلقها، وأعلم بطبيعتها، وهذا يجعل شهادتها مشوبة بالشبهة، وكما ذُكِرَ الحدود تدرأ بالشبهات.

---

[1] ينظر– ابن أبي شيبة، **المصنف**، كتاب الحدود، باب في درء الحدود بالشبهات، الأحاديث (٢٨٩٦٤ - ٢٨٩٦٤ - ٢٨٩٦٧)، ج٩، ص ٣٥٩ – ٣٦٠. البيهقي، **السنن الكبرى**، كتاب الحدود، باب ما جاء في درء الحدود بالشبهات، ج٨، ص ٢٣٨.

[2] ابن نجيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، ج٧، ص ١٠٢. العيني، **البناية شرح الهداية**، ج٩، ص١٠٥.

[3] ابن حزم، **المحلى**، ص ١٥٦٢.

[4] سورة البقرة، من آية (٢٨٢).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثانياً: ما روي عن سعد بن عبادة أنه قال: (يا رسول الله أرأيت لو وجدت رجلاً مع امرأتي فأمهله حتى آتي بأربعة شهداء ؟ قال: نعم، قال: لا، والذي بعثك بالحق إن كنت لأعامله بالسيف قبل ذلك..)[١].

وجه الاستدلال: دلّ هذا الحديث على اشتراط وجود أربعة رجال عدول شهود لإقامة الحد[٢].

واستدل الإمام أحمد، بما روي عن رسول الله أنه قال لهلال بن أمية عندما قذف زوجته بشريك بن السحماء: أربعة، وإلّا حد في ظهرك)[٣]، فرسول الله – عليه السلام – اشترط لإقامة الحد إتيان المدعي بأربعة رجال عدول يشهدون على ارتكاب الفاحشة، وهذا يدل على عدم قبول شهادة النساء في الحدود[٤].

ثالثاً: دليلهم من الآثار[٥]: ما روي عن القاضي شريح أنه قال: لا تجوز شهادة النساء في الحدود[٦]، وكذلك قول الزهري: " مضت السنة من لدن رسول الله والخليفتين من بعده، ألّا تجوز شهادة النساء في الحدود "[٧].

---

[1] أبوداود، **السنن**، كتاب الحدود، باب في الرجم، (قال أبو داود: في السند الفضل بن دلهم وهوليس بحافظ)، رقمه (٤٤١٧)، ص ٨٧٣. ابن ماجه، **السنن**، كتاب الحدود، باب الرجل يجد مع امرأيه رجلاً، (قال ابن ماجه: سمعت أبا زُرعة يقول: هذا حديث علي بن محمد الطنافسي، ضعيف)، رقمه (٢٦٠٦)، ص٥٨٢.

[2] الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج ١٣، ص ٢٢٦. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٥، ص ٣٠٠٥.

[3] البخاري، **الصحيح**، كتاب الشهادات، باب إذا ادعى أو قذف فله أن يلتمس البينة، وينطلق لطلب البينة، رقمه (٢٦٧١)، ص ٤٣٥.

[4] البهوتي، **كشاف القناع عن متن الإقناع**، ج٥، ص ٣٣٢١.

[5] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٦، ص ٤٤٢. مالك، **المدونة الكبرى**، ج٦، ص ١٩٤١. النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج ٢٣، ص ٨٧. ابن قدامة، **الكافي**، ج٤، ص ٣٣٢.

[6] ابن بطال، أبو الحسن علي بن خلف بن عبدالملك، **شرح صحيح البخاري**، كتاب الشهادات، باب من أقام البينة بعد اليمين، ط١، ضبط أبو تميم ياسر ين إبراهيم، مكتبة الرشد، الرياض (١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م)، ج٨، ص ٦٩.

[7] ابن أبي شيبة، **المصنف**، كتاب الحدود، باب في شهادة النساء في الحدود، رقمه (٢٩١٨٥)، ج٩، ص ٤٠٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وجه الاستدلال: أنّ عدم قبول شهادة النساء في الحدود ثابت عن رسول الله، وأبي بكر، وعمر – رضي الله عنهما -[١].

إلّا أنَّ الإمام ابن حزم، قال بأنَّ الخبر الوارد عن الزهري بليّةٌ؛ لأنه منقطع فلا يصح العمل به[٢].

كما قال ببطلان ما قالوه؛ لعدم استناده إلى نص شرعي، ولا إجماع، ولا قياس، ولا من قول الصحابة، لذا فهي باطله لا يصح القول بها في دين الله[٣].

وترد الباحثة على ما قاله الإمام ابن حزم، بأنَّ دلالة النص القرآني الذي استدل به الأئمة واضحة في اشتراط الذكورة في شهود الحدود، فلو أراد الله إجازة شهادة النساء فيها، لنصَّ على ذلك في قرآنه الكريم نصَّاً صريحاً، كنصِّه على قبول شهادتهن في المداينات.

كما أن الشاهد يشهد الحدود كلها عند إقامتها، فإن رجع عن شهادته رُدَّت، والمرأة تأخذها الرحمة غالباً فتعود عن شهادتها عندما يُطلب منها البدء بالرجم، أو شهود القطع أو الجلد ولو كانت صادقة .

وبالنظر في أقوال الفقهاء، ومناقشة أدلتهم، ترى الباحثة أن مسألة قبول شهادة النساء في الحدود لم يرد فيها نص صريح في القرآن الكريم، أو السنة الصحيحة، إلّا أنَّ مذهب الأئمة الأربعة معقول بالنظر إلى توجيهاتهم للنصوص الآمرة بالإشهاد، ولذا ترى أنَّ القول المختار في المسألة، هو قول الأئمة الأربعة، بعدم قبول شهادة النساء في الحدود، وذلك للمسوغات الآتية:

---

[1] الموصللي، **الاختيار لتعليل المختار**، ج٢، ص٤١٣. مالك، **المدونة الكبرى**، ج٦، ص ١٩٤٠. الأنصاري، **الغرر البهية**، ج ١٠، ص ٢٦٥. المرداوي، **الإنصاف**، ج ١٢، ص ٥٩.

[2] ابن حزم، **المحلى**، ص ١٥٦٣.

[3] المصدر السابق، ص ١٥٦٢.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

١- قوة ما استندوا إليه من نصوص القرآن، والسنة، والآثار، والمعقول، بينما توقف الإمام ابن حزم على ظاهر النصوص الآمرة بالإشهاد، وقال بقبول شهادة امرأتين عدلتين مكان شهادة الرجل الواحد في الحدود، دون الاستناد إلى نص شرعي يبين قبول شهادة النساء فيها، مما أضعف حجته.

٢- ورود نص في القرآن الكريم على الإشهاد لإقامة حد الزنا، والقذف، فتقاس باقي الحدود عليهما، لكونها عقوبات مقدرة شرعاً، وجبت حقاً لله، ولا يصح التهاون في إثباتها، لشدة العقوبة المترتبة عليها، ولذا يشترط شهادة رجلين عدلين لباقي الحدود غير الزنا والقذف.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الرابع: حكم قضاء القاضي بعلمه

علم القاضي إما أنْ يتحصل في مجلس القضاء، كأن يعلم بوقائع الدعوى، وأسباب ثبوتها، وإما أنْ يتحصل خارج مجلس القضاء كما لو سمع القاضي شخصاً يطلق امرأته ثلاثاً خارج مجلس القضاء، فهل يجوز له أنْ يحكم بما علمه ؟

والعلم الذي وقع فيه الخلاف بين الإمام ابن حزم والأئمة الأربعة، هو المتحصِّل للقاضي خارج مجلس القضاء، سواء عَلِمَهُ قبل توليه القضاء، أو بعد توليه له[١]، حيث كان لهم في المسألة أربعة أقوال، على النحو الآتي:

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم قضاء القاضي بعلمه

القول الأول: للإمام ابن حزم الظاهري

ذهب الإمام إلى أنَّه يجب على الحاكم أن يحكم بعلمه في جميع الدعاوى، سواء علم بذلك قبل ولايته، أم بعد ولايته، وأقوى ما يحكم به بعلمه؛ لأنّه يقين الحق، ثم بالإقرار، ثم بالبينة[٢].

القول الثاني: للإمام أبي حنيفة

ذهب الإمام إلى عدم جواز قضاء القاضي بعلمه، إذا حصل أثناء توليه القضاء، في الحدود الخالصة لله تعالى وهي: شرب الخمر، والزنا، والسرقة استحساناً، أما حد القذف، والقصاص، وغيرهما من حقوق الناس، فيقضي فيه بعلمه[٣].

---

[1] زيدان، عبدالكريم، **نظام القضاء في الشريعة الإسلامية**، ط٣، مؤسسة الرسالة، بيروت (١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م)، ص ١٧٧ – ١٧٨.

[2] ابن حزم، **المحلى**، ص ١٥٧٩.

[3] شيخي زاده، **مجمع الأنهر**، ج٣، ص ٢٣٣ - ٢٣٤. ابن عابدين، **الحاشية**، ج٨، ص ١٥٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

القول الثالث: للإمامين مالك وأحمد

ذهب الإمامان مالك، وأحمد – في المعتمد عنده - إلى القول بعدم جواز قضاء القاضي بعلمه، سواء علم بذلك قبل توليه القضاء، أم بعد توليه له[١].

القول الرابع: للإمام الشافعي

ذهب الإمام إلى القول بعدم جواز قضاء القاضي بعلمه في حقوق العباد – في القول غير المعتمد لديه -، وأيضاً بعدم جواز قضاء القاضي بعلمه في حقوق الله - في القول المعتمد لديه – سواء علم بذلك قبل توليه القضاء، أم بعده[٢].

سبب الخلاف

بعد النظر في أقوال الفقهاء، استنتجت الباحثة أن سبب الخلاف في حكم قضاء القاضي بعلمه، يرجع إلى تمسك الأئمة بالنصوص والآثار الدالة على عدم مشروعية القضاء بعلم القاضي، سواء علمه قبل توليه القضاء، أم بعده؛ لأنَّ ذلك أنفى للتهمة، وأقرب للقضاء بالحق، بينما ذهب الإمام ابن حزم إلى القول بوجوب القضاء بعلم القاضي خلافاً للأئمة؛ لتمسكه بظاهر النصوص الآمرة بدفع الظلم، وإنكار المنكر.

[1] القرافي، **الذخيرة**، ج ١٠، ص ٨٩. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٣، ص ٥١٨ – ٥١٩. السامري، **المستوعب**، ج٣، ص ٣١٦.

[2] الشافعي، **الأم**، ص ١٢٩٧. النووي، **روضة الطالبين**، ج٨، ص ١٤١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها

أولاً: أدلة الإمام ابن حزم

استدل الإمام بالقرآن الكريم، والسنة النبوية، منها:

أولاً: قوله تعالى: M % & ') (L [1].

ووجه الاستدلال: أن القاضي إذا علم بأمر في الدعوى، فعليه أنْ يقضي وفق علمه، ولا يترك الظالم على ظلمه لا يغيره[2] .

ثانياً: قوله - عليه السلام -: (من رأى منكم منكراً فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه، فإن لم يستطع فبقلبه، وذلك أضعف الإيمان)[3].

وجه الاستدلال: أنَّ الحاكم إنْ لم يُغيِّر ما رآه من المنكر حتى تأتي البينة، فقد عصى رسول الله – عليه الصلاة والسلام - [4].

وما يبدو للباحثة هنا، أنَّ الإمام ابن حزم استدل بنصوص عامة الدلالة تأمر الحاكم أو ولي الأمر بمنع الظلم، وتغيير المنكر، ولكن ليس فيها ما يدل على مشروعية قضاء القاضي بعلمه بشكل صريح.

كما أنه أبطل مذهب الأئمة – الذين قالوا بعدم مشروعية قضاء القاضي بعلمه –؛ لعدم استنادهم إلى دليل من القرآن والسنة، في الوقت الذي لا يستند هو فيه إلى دليل صريح من القرآن والسنة على مذهبه.

---

[1] سورة النساء، من آية ١٣٥.

[2] ابن حزم، **المحلى**، ص ١٥٨٠.

[3] مسلم، **الصحيح**، كتاب الإيمان، باب بيان كون النهي عن المنكر من الإيمان، وأن الإيمان يزيد وينقص، وأن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر واجبان، رقمه ٤٩، ص ٣٥.

[4] ابن حزم، **المحلى**، ص ١٥٨٠.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثالثاً: ما روي عن رسول الله: (بينتك أو يمينه)[١].

وجه الاستدلال: أنَّ من البينة التي لا بينة أبين منها، صحة علم الحاكم بصحة حق الطالب، فيتوجب عليه القضاء بعلمه لإحقاق الحق[٢] .

وهنا، يُلحظ عدم استقامة توجيه الإمام للنص السابق؛ لأنَّ المقصود من البينة هو شهادة الشهود، أو وجود دلائل أو حجج تثبت صدق المدَّعي، ولم يقل أحد أنَّ علم القاضي يعد بينة غير ابن حزم، وما سبق من أدلة الأئمة الأربعة على عدم مشروعية قضاء القاضي بعلمه، تؤكد هذا الكلام، والله أعلم.

ثانياً: أدلة الإمام أبي حنيفة

استدل الإمام على عدم جواز قضاء القاضي بعلمه في الحدود الخالصة لله تعالى، بالآثار والمعقول، منها:

أولاً: من الاثار، ما روي عن عمر – رضي الله عنه - أنَّه قال لعبدالرحمن بن عوف: (لو رأيت رجلاً على حد ثم وُلِّيتَ هل تقيمه عليه؟ قال: لا، حتى يشهد معي غيري)[٣].

وجه الاستدلال: دلَّ قول عمر – رضي الله عنه – على أنَّ القاضي لا يقضي بعلمه، وإنما تعد شهادته شهادة رجل من المسلمين، فتقبل شهادته مع شهادة آخر عدل، وإلّا فلا يُقبل قوله، ولو كان القاضي يصح قضاؤه بعلمه، لما وجب وجود شاهد آخر يشهد مع القاضي على اعتباره شاهداً فقط[٤] .

---

[1] سبق تخريجه، ص ١٦٠ .

[2] ابن حزم، **المحلى**، ص ١٥٨٠.

[3] ابن أبي شيبة، **المصنف**، كتاب الحدود، باب في الولي يرى الرجل على حد وهو وحده أيقيمه عليه أم لا ؟، رقمه (٢٩٣٥٨)، ج٩، ص ٤٤٢ – ٤٤٣.

[4] السرخسي، **المبسوط**، ج١٦، ص ١٢٢.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثانياً: **المعقول**، أنّ الحدود التي هي خالصة لله تعالى، يستوفيها الإمام على سبيل النيابة من غير أن يكون هناك خصم يطالب به من العباد، فلو اكتفى بعلم نفسه في الإقامة، ربما يتهمه بعض الناس بالجور والإقامة بغر حق، وهو مأمور بصون نفسه عن ذلك، وهذا بخلاف القذف، والقصاص، وحقوق الناس؛ لأن هناك خصماً يُطالب به من العباد، وبوجوده تنتفي التهمة عن القاضي، فكان مُصدقاً فيما زعم أنه رآه[١] .

وقد اعترض الإمام ابن حزم على مذهب الإمام أبي حنيفة، بأن تفريقه بين الحدود وغيرها، من حيث عدم قبول قضاء القاضي بعلمه في الحدود، وقبوله في غيرها، أنه لا يستند إلى نص شرعي صحيح[٢].

ويُجاب هنا على اعتراض الإمام ابن حزم: بأن مبنى الحدود على التثبت والدرء في الشبهات، وقضاء القاضي بعلمه شبهة تُدرأ بها الحدود، ولذا لا يقبل .

ثالثاً: **أدلة الإمامين مالك وأحمد**

استدل الإمامان على عدم جواز قضاء القاضي بعلمه، بنصوص من السنة، والآثار، والمعقول، منها:

أولاً: قوله تعالى: O \ [^ _ ` a b c d N[٣].

وجه الاستدلال: أنَّ انعدام البينة على القذف اقتضى جلد القاذف، وإن عُلِمَ صدقه، وكذا الحاكم غير معصوم، فيتهم بالقضاء على عدوه ولوليِّه، ولا يُعْلَمُ بذلك، فحسمت المادة؛ صوناً لمنصب القضاء عن التهم[٤].

---

[1] السرخسي، **المبسوط**، ج١٦، ص ١٢٢.

[2] ابن حزم، **المحلى**، ص ١٥٧٩.

[3] سورة النور، من آية (٤).

[4] القرافي، **الذخيرة**، ج١٠، ص ٩٢.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثانياً: قوله عليه السلام: (إنَّما أنا بشر، وإنكم تختصمون، ولعلَّ بعضكم أنْ يكون ألحن بحُجَّته من بعض، وأقضي له على نحو ما أسمع...)[١].

وجه الاستدلال: أنه – عليه السلام - قضى بالسماع دون العلم[٢]، ولأنه إذا جاز الحكم بشهادة غيره، فبسماعه أولى، ولئلّا يؤدي إلى ضياع الحقوق[٣].

ترى الباحثة أنَّ هذا الحديث واضح الدلالة على أنَّ بناء الحكم في الدعوى، يتمُّ وفق ما يسمعه القاضي من شهادة البينة، أو إقرارٍ، أو يمين المنكر، وهذا لا يُعدُّ من قبيل علم القاضي المتحصِّل خارج مجلس القضاء، والذي هو محل الخلاف.

ثالثاً: قوله عليه السلام: (شاهداك، أو يمينه، ليس لك منه إلّا ذلك)[٤].

وجه الاستدلال: أنه – عليه السلام - حصر الحجة في الأمرين، فلا يعتبر العلم[٥].

وقد اعترض الإمام ابن حزم على احتجاج المالكية بالحديث السابق؛ وذلك لأنَّهم خالفوا نص الحديث إذ أجازوا الحكم باليمين مع الشاهد، واليمين مع نكول خصمه[٦]، فكيف أجازوا مخالفة نص الحديث هنا، ومنعوا قضاء القاضي بعلمه، تقيداً بنص الحديث ؟

وترد الباحثة على هذا الاعتراض، بأنَّ الإمام مالك أجاز اليمين مع الشاهد؛ لكثرة الآثار المروية عن النبي – عليه الصلاة والسلام – والسلف في الحكم بذلك، والحديث السابق يبين ما يملكه المدَّعي في إثبات حقه، وهما البينة، أو يمين المنكر، ولكن إذا لم تكن لديه بينة كاملة، وامتنع المنكر عن اليمين، فعندئذٍ ذهب الكثير من الفقهاء إلى القضاء بشاهد ويمين المدَّعي،

---

[1] مسلم، **الصحيح**، كتاب الأقضية، باب الحكم بالظاهر واللحن بالحجة، رقم الحديث (١٧١٣)، ص ٧٦٩ .

[2] القرافي، **الذخيرة**، ج ١٠، ص ٩١. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٣، ص ٥١٨.

[3] الرحيباني، **مطالب أولي النهى**، ج٦، ص ٥٠٩.

[4] سبق تخريجه، ص١٦٠ .

[5] الدسوقي، **الحاشية**، ج ٦، ص ٤٩. البهوتي، **كشاف القناع عن متن الإقناع**، ج٦، ص ٤٢٥.

[6] ابن حزم، **المحلى**، ص ١٥٨٠.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

حفظاً لحقه، وليس في ذلك مخالفة للنص، أو خروج عنه، أما القضاء بعلم القاضي، فهو مختلف تماماً عن البينة واليمين، ولذا منعه المالكية.

رابعاً: ما روي عن عائشة: (أنَّ النبي – صلى اله عليه وسلم – بعث أبا جهم على الصدقة، فلاحاه رجل في فريضة، فوقع بينهما شجاج، فأتوا رسول الله، فأعطاهم الأرش ثم قال: إني خاطب الناس، ومخبرهم أنكم قد رضيتم، أرضيتم ؟ قالوا: نعم، فصعد النبي – عليه الصلاة والسلام – المنبر فخطب وذكر القصة، وقال: أرضيتم ؟ قالوا: لا، فهمَّ بهم المهاجرون، فنزل النبي – عليه السلام – فأعطاهم، ثم صعد فخطب الناس، ثم قال: أرضيتم ؟ قالوا: نعم)[١].

وجه الاستدلال: أنَّ الليثيين رضوا في البداية بالأرش الذي حكم به رسول الله، ولكن عندما خطب بالناس ليخبرهم عن رضا الليثيين، قالوا بعد رضاهم، فزادهم رسول الله في الأرش حتى رضوا، ولم يأخذ بعلمه برضاهم في الحكم الأول[٢].

وهذا الحديث أيضاً واضح الدلالة على عدم قضاء رسول الله بعلمه.

---

[1] الألباني، محمد ناصر الدين، **صحيح سنن النسائي**، كتاب القسامة، باب السلطان يصاب على يده، ط١، تعليق زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت (١٤٠٩هـ - ١٩٨٨م)، رقمه (٤٤٤٦)، (قال الألباني : صحيح الإسناد)، ج٣، ص ٩٨٩ – ٩٩٠ .

[2] القرافي، **الذخيرة**، ج ١٠، ص ٩١. ابن قدامة، **المغني**، ج٢، ص ٢٥١٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

خامساً: من الآثار[١]، ما روي عن أبي بكر أنه قال: (لو رأيت رجلاً على حد لم أحدّه حتى تقوم البينة عندي)[٢].

ما روي عن عمر: (أنه تداعى عنده رجلان، فقال له أحدهما: أنت شاهدي، فقال إن شئتما شهدت ولم أحكم، أو أحكم ولا أشهد)[٣].

ما يتضح للباحثة من الآثار السابقة، أنَّ اشتراط أبي بكر للبينة، مع رؤيته للجريمة، وكذلك رفض عمر أن يكون حاكماً وشاهداً في آنٍ واحد، يؤكد عدم قبولهما القضاء بعلمهما، منعاً للتهمة.

سادساً: دليل المعقول، أن القاضي متهم في الحكم بعلمه، فلم يجز كالحكم لولده[٤].

وهذا القول منطقي، خاصة أنَّ الأئمة منعوا القضاء بعلم القاضي لفساد بعض القضاة في زمانهم، فماذا نقول نحن اليوم، وقد طغى الفساد الأخلاقي، وانتشار المحرمات، وقضاء البعض بالظلم، وعدم إقامة العدل؛ خوفاً على مصالحهم الشخصية، ألا يستدعي ذلك كله إلزام القاضي بالقضاء وفق ما يسمعه من البينات، أو اليمين، ففي هذا القول ضمان أكبر للحقوق، ولدفع التهمة عن القضاء عموماً، لئلّا يفقد الناس ثقتهم به، فهو سبيلهم الوحيد للمطالبة بحقوقهم، ورد الظلم عنهم.

---

[1] ابن قدامة، **الكافي في فقه أحمد**، ج٤، ص ٢٨٣.

[2] البيهقي، **السنن الكبرى مع الجوهر النقي**، كتاب آداب القاضي، باب من قال ليس للقاضي أن يقضي بعلمه، (قال البيهقي: منقطع)، ج١٠، ص ١٤٤ .

[3] ابن أبي شيبة، **المصنف**، كتاب البيوع، باب الرجل يدعي شهادة القاضي أو الوالي، رقمه (٢٢٢٣٩)، ج٧، ص ٥٠٣.

[4] ابن قدامة، **الكافي**، ج٤، ص ٢٨٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

رابعاً: أدلة الإمام الشافعي

استدل الإمام على عدم جواز القضاء بعلم القاضي في حقوق الله، بما يأتي:

أولاً: قوله – عليه السلام – للحضرمي: عندما لم تكن لديه بينة، وأخبره أن له يمين المنكر، ثم قال: (ليس لك منه إلّا ذلك)[١].

وجه الاستدلال: دل منطوق الحديث، على عدم قبول غير البينة واليمين في الحكم في الدعوى، فلا يصح قضاء القاضي بعلمه[٢].

وقد سبق ذكر وجه اعتراض الإمام ابن حزم على الاستدلال بهذا الحديث، وبينت الرد عليه.

ثانياً: قول النبي – عليه الصلاة والسلام -: (هلا سترته بثوبك يا هزال)[٣].

وجه الاستدلال: أنَّ الحدود يُندب فيها الستر[٤]؛ لحث الجاني على التوبة، والامتناع عن المعصية، والأمر بالستر موجه لكل من يشهد على الحدود، بمن فيهم القاضي، فلا يقضي بعلمه إذا تعلق بالحدود.

ثالثاً: الدليل من الآثار، ما روي عن أبي بكر – رضي الله عنه - أنَّه قال: (لو رأيت رجلاً على حد، لم أحد به حتى تقوم البينة به عندي)[٥].

ولأن حقوق الله موضوعة على التخفيف، والمسامحة؛ لإسقاطها بالشبهة [١].

---

[1] سبق تخريجه ص ١٦٠ .

[2] الشيرازي، **المهذب**، ج٣، ص ٣٩٩.

[3] مالك، **الموطأ**، كتب الحدود، باب ما جاء في الرجم، رقمه (٣٥١٤)، (قال مالك: حديث مرسل)، ص ٤٩٦. أبو داود، **السنن**، كتاب الحدود، باب في الستر على أهل الحدود، رقمه (٤٣٧٧)، (لم يذكر أبو داود حكم الحديث)، ص ٨٦٥. ابن أبي شيبة، **المصنف**، كتاب الحدود، باب في الزاني كم مرة يُرد وما يُصنع به بعد إقراره، رقمه (٢٩٢٥٧)، ج٩، ص ٤١٨ – ٤١٩.

[4] ابن حجر الهيثمي، **تحفة المحتاج**، ج٤، ص ٤٦٣.

[5] سبق تخريجه ص١٩٣ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ولما روي عن عمر – رضي الله عنه –[٢]: (أنَّه تداعى عنده رجلان، فقال أحدهما: إنَّه شاهدي، فقال: إن شئتما شهدت ولم أحكم، وإنْ شئتما حكمت ولم أشهد)[٣].

وكما ترى الباحثة، فإن الإمام الشافعي استدل على عدم جواز قضاء القاضي بعلمه في الحدود، ببعض الأدلة التي استدل بها الإمامان مالك وأحمد على عدم جواز قضاء القاضي بعلمه في الحدود وغيرها، ولذا فإنه يوافق الإمام الشافعي في استدلاله بحديث أبي بكر؛ لتعلقه بالحدود، بينما أخالفه في استدلاله بحديث عمر؛ لعموم دلالته، وليس فيه ما يدل على قصر مشروعية قضاء القاضي بعلمه في الحدود فقط.

وبعد التأمل في أقوال الفقهاء، ومناقشة أدلتهم، ترى الباحثة أن القول المختار في المسألة، هو قول الإمامين مالك وأحمد – في المعتمد عنده - بعدم قضاء القاضي بعلمه في جميع الحقوق، وذلك لما يلي:

١- قوة دلالة النصوص والآثار على أنَّ هذا الرأي أقرب للحق، وأنفى للتهمة عن القضاء والقضاة عموماً، قياساً لما احتجَّ به الإمام ابن حزم.

٢- أنَّ القانون الجاري الآن، يرى عدم صلاحية القاضي للقضاء، إذا كان قد أفتى، أو ترافع عن أحد الخصوم في الدعوى، ولو كان ذلك قبل توليه القضاء، أو كان قد سبق له نظرها قاضياً، أو خبيراً، أو محكِّماً، أو كان قد أدى شهادة فيها[٤].

---

[1] الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج١٦، ص ٣٢٣.

[2] ابن الرفعة، **كفاية النبيه شرح التنبيه**، ج ١٨، ص ٢٣٠.

[3] سبق تخريجه ص ١٩٣ .

[4] أبو رحمة، إبراهيم و استانبولي، محمد و بطرس، دورين، **تشريعات المحاكم وأصول المحاكمات**، قانون أصول المحاكمات المدنية، رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٨م، في صيغته المعدلة بموجب قانون رقم ١٤ لسنة ٢٠٠٤م، المادة رقم ١٣٢، نقابة المحامين، عمان، ص ٤٩.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وهذا يؤكد سلامة القول بعدم مشروعية قضاء القاضي بعلمه في جميع القضايا سواء تعلقت بحقوق الله، أم بحقوق العباد.

المبحث الخامس: تقديم الهدايا للقضاة

وافق الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في تحريم تقديم الهدايا للقضاة ممن له خصومة وليس صاحب حقٍّ بقصد استمالة القاضي ودفعه للقضاء لصالحه بالباطل، باعتبارها رشوة محرمة[١].

بينما خالفهم في حكم تقديم الهدية للقاضي أثناء توليه القضاء، سواء قُدمت الهدية على سبيل التودد للقاضي ممن ليس له خصومة عند المهدى إليه، أم قدمت من صاحب حقٍّ امتنع القاضي من النظر في دعواه إلا بهدية من قبل صاحب الحق.

ولبيان حكم تقديم الهدايا للقضاة بصورتيها السابقتين، قامت الباحثة ببيان أقوال الفقهاء فيها، ومناقشة أدلتهم على النحو الآتي:

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في حكم تقديم الهدايا للقضاة

اختلف الفقهاء في حكم المسألة على قولين، هما:

القول الأول: للإمام ابن حزم الظاهري

قال الإمام لمن مُنِعَ من حقه، فأعطى شيئاً ليدفع عن نفسه الظلم، بإنَّ ذلك مباح للمعطي، ومحرم على الآخذ، وفي كلا الوجهين المال باقٍ على ملك صاحبه الذي أعطاه كما كان كالغصب[١]، وقال بجواز تقديم الهدايا للقضاة بقصد التكريم والتودد[٢].

---

[1] ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٦، ص ٤٤١. اللكنوي، عبدالحي بن عبدالحليم (١٣٠٤هـ)، **عمدة الرعاية على شرح الوقاية**، يليه زبدة النهاية لعمدة الرعاية، عبدالحميد بن عبدالحليم اللكنوي، وحسن الدراية لأواخر شرح الوقاية، عبدالعزيز بن عبدالرحيم اللكنوي، وبهامشه غاية العناية على عمدة الرعاية، لصلاح محمد أبو الحاج، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت(٢٠٠٩م)، ج٥، ص ٤٢٩. الحطاب الرعيني، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**، ج٨، ص ١١٥. النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج٢٢، ص ٢٣١. ابن قدامة، **المغني**، ج٢، ص٢٥٢٦. ابن حزم، **المحلَّى**، ص ١٤٠٠.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وقد وافق الإمام ابن تيمية الإمام ابن حزم، بقوله: " إذا أهدى له هدية ليكف ظلمه عنه، أو ليعطيه حقه الواجب، كانت هذه الهدية حراماً على الآخذ، وجاز للدافع أن يدفعها إليه"[٣].

القول الثاني: للأئمة الأربعة

اتفق الأئمة الأربعة على القول بتحريم الهدايا التي يقصد منها التودد للقاضي، حتى وإن لم تكن للمهدي صلة قرابة به، ولا خصومة عنده؛ دفعاً للتهمة، وكذلك تحريمها إذا امتنع القاضي عن تسيير الدعوى وإرجاع الحق لصاحبه إلا بتقديم هدية له؛ لأنها رشوة محرمة، وأكل لأموال الناس بالباطل[٤].

سبب الخلاف

بعد النظر في أقوال الفقهاء تبين للباحثة أنَّ مخالفة الإمام ابن حزم للأئمة الأربعة في حكم تقديم الهدايا للقضاة يرجع إلى استدلال الأئمة بنصوص تدل على حرمة أكل أموال الناس بغير حق، بينما استدل الإمام ابن حزم بظاهر بعض النصوص، وعدم أخذه بما استدل به الأئمة الأربعة.

---

[1] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ١٤٠٠.

[2] المصدر السابق ص ١٤٠١.

[3] ابن تيميه، أحمد، **مجموع فتاوى ابن تيميه**، ترتيب عبدالرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي الحنبلي، دار عالم الكتب، الرياض (١٤١٢هـ - ١٩٩١م)، ج٣١، ص ٢٨٦.

[4] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ط دار المعرفة، ج٧، ص ١٧. الحطاب الرعيني، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**، ج٨، ص ١١٣. النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج٢٢، ص ٢٣٠. ابن قدامة، **المغني**، ج٢، ص ٢٦٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثاني: أدلة الفقهاء على أقوالهم، ومناقشتها

أولاً: أدلة الإمام ابن حزم الظاهري

استدل الإمام على قوله بأدلة من القرآن الكريم، والسنة المشرفة، منها ما يلي:

أولاً: من القرآن الكريم: قوله تعالى: M 9 : ; > = < > ? @ A B C D E F G L[1].

وجه الاستدلال: أنَّ المال الذي يدفعه المظلوم لتحصيل حقه هو ضرورة، كالمال الذي يدفعه المسلمون لأهل دار الكفر في فداء الأسرى، فكما أنَّ الأصل عدم إعطاء العدو المال، ولكن أجيز في فداء الأسرى للضرورة، فكذلك الحال الأصل عدم إعطاء القاضي المال من قبل الخصوم، ولكن أجيز في دفع الظلم للضرورة[٢].

وتجيب الباحثة على الاستدلال السابق: بأن الإمام استدل بما هو باطل عنده وهو القياس، حيث قاس دفع المظلوم المال للقاضي لاسترجاع حقه على دفع المال لدار الحرب لفداء الأسرى.

ولكن بعيداً عن مؤاخذة عمل الإمام بالقياس مع إبطاله له، يمكن القول بصحة ما ذهب إليه من أن دفع المال في الحالتين فيه رفع للحرج والضرر عن المسلمين – سواء أسرى أو أصحاب حقوق مظلومين- إذ جاءت نصوص تأمر المسلمين بفداء الأسرى واسترجاعهم من العدو لئلا تلحق بهم مذلة أو أذى، فلا نتركهم للعدو يعذبونهم، وجاء أيضاً ما يدل على جواز دفع مالٍ أو عطيةٍ لمن امتنع عن القيام بواجبه إلا بتحصيل ذلك، فقد أورد العلامة ابن تيمية أن النبي - عليه

---

[1] سورة النساء، من آية (٢٩).

[2] ابن حزم، **المحلّى**، ص ١٤٠٠.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

السلام – كان يقول: (إني لأعطي أحدهم العطية فيخرج بها يتأبطها ناراً، قيل يا رسول الله: فلم تعطيهم ؟ قال: يأبون إلا أن يسألوني، ويأبى الله لي البخل)[١].

فالحديث يدل على أن النبي – عليه السلام – يعطي العطية وهو يعلم أنها حرام على آخذها، إلا أن الآخذ يصر على طلب العطية، فعندئذ فالإثم يكون على الآخذ دون المعطي، كما هو الحال بتقديم الهدايا للقضاة في مثل هذه الحالة.

ثانياً: من السنة المشرفة: قوله - عليه السلام-: (إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم)[٢].

وجه الاستدلال: يرى الإمام أنَّ من قدر على دفع الظلم عن نفسه لم يحل له إعطاء فلس للقاضي، وأما من عجز، فلا يكلف الله نفساً إلَّا وسعها، وله أنْ يدفع عن نفسه الظلم قدر استطاعته[٣].

يلحظ أن الإمام ابن حزم استند إلى التكليف بما هو مستطاع، فاعتبر أن حاجة صاحب الحق الماسة لرفع الظلم عن نفسه، وتحصيل حقه من المعتدين، لم يتحصل إلا بدفع هدية أو عطية للقاضي المكلف بالنظر في دعواه، فعندئذ يكون تصرفه مشروعاً من هذا الجانب، في حين يتوقف الإثم على القاضي.

---

[1] المنذري، أبو محمد زكي الدين عبدالعظيم بن عبدالقوي (٥٨١هـ - ٦٥٦هـ)، **الترغيب والترهيب**، ضبط أبو صهيب الكرمي، بيت الأفكار الدولية، عمان، الرياض، أورد المنذري الحديث في كتابه الترغيب والترهيب عند روايته لحديث رسول الله: (من سأل من غير فقر فكأنما يأكل الجمر)، حيث ذكر قول الترمذي: حديث غريب، زاد فيه رزين: (وإني لأعطي الرجل العطية فينطلق بها تحت إبطه، وما هي إلا النار، فقال له عمر: ولم تعطي يا رسول الله ما هو نار؟ فقال: أبى الله لي البخل، وأبوا إلا مسألتي..) ، رقم الحديث (١٢١٢)، ص ١٩٢.

[2] مسلم، **الصحيح**، كتاب الفضائل، باب توقيره عليه السلام وترك إكثار سؤاله عما لا ضرورة إليه أو لا يتعلق به تكليف وما لا يقع ونحو ذلك، رقمه (١٣٣٧)، ص ١٠٢٢.

[3] ابن حزم، **المحلَّى**، ص ١٤٠١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثانياً: أدلة الأئمة الأربعة

استدل الجمهور على تحريم الهدايا للقضاة سواء التي يقصد منها دفع القاضي للنظر والحكم لصالح المهدي (صاحب الحق)، أو من قبيل التودد، بنصوص من القرآن، والسنة، والآثار، منها ما يأتي:

أولاً: من القرآن الكريم: M k l n m o p q r s t

L { z y x w v u [1].

وجه الاستدلال: دل منطوق الآية الكريمة على أنَّه يحرم على الرعية إعطاء الرشوة - الهدايا -إلى الحكام ليتوسلوا بذلك إلى ظلم، كما يحرم على الحكام أخذها[2].

يلحظ أنَّ الأئمة استدلوا بالآية السابقة على اعتبار أخذ القاضي الهدية من الخصوم أكل للمال بالباطل سواء أكان صاحب حق أم لا؛ لأن من شروط القاضي أن يتقي الله تعالى، ويلتزم بشرعه في إحقاق الحق ومعاقبة المعتدي، دون محاباة.

ثانياً: السنة النبوية: روى أبو حميد الساعدي قال: (استعمل رسول الله – صلى الله عليه وسلم – رجلاً من الأسد يقال له ابن اللتبية فلما قدم قال: هذا لكم، وهذا أُهدي لي، قال: فقام رسول الله – عليه الصلاة والسلام – على المنبر، فحمد الله وأثنى عليه وقال: ما بال عامل أبعثه فيقول: هذا لكم وهذا أُهدي لي؟ أفلا قعد في بيت أبيه أو بيت أمه حتى ينظر أيهدى إليه أم لا؟ والذي نفس محمد بيده لا ينال أحد منكم منها شيئاً إلّا جاء به يوم القيامة يحمله على عنقه،

---

[1] سورة البقرة، آية (١٨٨).

[2] الحطاب الرعيني، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**، ج٨، ص١١٣. العك، **موسوعة الفقه المالكي**، ج٣، ص ٢٦٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

بعير له رغاء، أو بقرة له خوار، أو شاة تيعر، ثم رفع يديه إلى السماء حتى رأينا عُفرتي إبطيه، ثم قال: اللهم هل بلغت مرتين)[١].

وجه الاستدلال: أنَّ الحديث دلَّ بمنطوقه على أنّه يحرم على من تقلد وظيفة عامة من وظائف المسلمين قبول الهدايا خصوصاً ممن لم يكن يهدى إليهم قبل توليهم العمل؛ لأنها تعد من قبيل الرشوة المنهي عنها فيما رواه أبو هريرة قال: لعن رسول الله – عليه السلام - الراشي والمرتشي في الحكم)[٢]، ولما يترتب عليها من لحوق التهمة بآخذها، وطمع الناس به، فمنعاً من الوقوع في ذلك عليه التحرز من أخذها[٣].

وقد عارض الإمام ابن حزم استدلال الأئمة بحديث لعنة الراشي والمرتشي من وجهين:

١ - لرواية الحارث بن عبدالرحمن له وهو ليس بالقوي[٤].

وتجيب الباحثة على الاعتراض السابق: بأن رواية الحارث بن عبدالرحمن وردت في سنن أبي داود، وابن ماجه، وقالا بأنه حديث صحيح، وعند الترمذي حديث حسن صحيح[٥]، والحديث الصحيح يجب العمل بمقتضاه، فيحرم أخذ الرشوة بجميع أشكالها.

---

[1] البخاري، **الصحيح**، كتاب الحيل، باب احتيال العامل ليُهدى له، رقمه (٦٩٧٩)، ص ١٢٠٣.

[2] الترمذي، **الجامع**، كتاب الأحكام، باب الراشي والمرتشي في الحكم، (قال أبو عيسى: حديث أبي هريرة حديث حسن صحيح)، رقمه (١٣٣٦)، ص ٣٢٣.

[3] السرخسي، **المبسوط**، ج ١٦، ص ٩٦. القرافي، **الذخيرة**، ج ١٠، ص ٨٠. النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج٢٢، ص ٢٣٠. ابن الرفعة، **كفاية النبيه شرح التنبيه**، ج١٨، ص ١٠٠. ابن قدامة، **الكافي**، ج٤، ص ٢٦٨.

[4] ابن حزم، **المحلّى**، ص ١٤٠٠.

[5] أبو داود، **السنن**، كتاب الأقضية، باب في كراهية الرشوة، (قال أبو داود: حديث صحيح)، رقمه (٣٥٨٠)، ص ٧٢٣. ابن ماجه، **السنن**، كتاب الأحكام، باب التغليظ في الحيف والرشوة، (قال ابن ماجه: حديث صحيح)، رقمه (٢٣١٣)، ص ٣٤٩. الترمذي، **الجامع**، كتاب الأحكام، باب الراشي والمرتشي في الحكم، رقمه (١٣٣٧)، ص ٣٢٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٢ - أن المعطي في ضرورة ليس راشياً [١].

ويلحظ هنا صحة وجه قول ابن حزم، فمع التأكيد على أنَّ الأصل في تقليد القاضي مسؤولية القضاء هو تحصيل الحق لصاحبه، وإيقاع العقوبة على الظالم المعتدي على حق المظلوم، وأنَّ الشرع جعل للقاضي راتباً يتقاضاه جزاء عمله، يغنيه عن أكل المال بالباطل، إلا أنه إذا امتنع عن القضاء إلا بمال أو هدية من صاحب الحق فعندئذ لا يقال بأن صاحب الحق المكره على تقديم الهدية راشياً، بل يكون القاضي الآخذ للهدية مرتشٍ وظالم ومعتد على أصحاب الحقوق.

بينما قال الأئمة الأربعة بتحريم تقديم الهدايا للقضاة هنا، سداً للذريعة لئلّا يفتح المجال أمام ضعاف النفوس إلى طلب المال من المظلومين في مقابلة تحصيل الحقوق لهم، ولذا فإن القول بتحريم تقديم الهدايا للقضاة فيه سد لتلك الذريعة، ودفع القاضي إلى تحقيق العدل وإقامة الشرع كما أمر الله بعيداً عن أكل أموال الناس بالباطل.

و استدل الأئمة أيضاً بقوله - عليه السلام -: (من استعملناه على عمل فرزقناه رزقاً فما أخذ بعد ذلك فهو غلول)[٢]، وقوله – عليه السلام -: (هدايا العمال غلول)[٣].

فالأحاديث السابقة واضحة الدلالة على تحريم الهدايا إلى العمال الذين يتولون أعمال المسلمين العامة[٤].

---

[1] ابن حزم، **المحلّى**، ص ١٤٠٠ .

[2] أبو داود، **السنن**، كتاب الخراج والفيء والإمارة، باب في أرزاق العمال، (قال أبو داود: حديث صحيح)، رقمه (٢٩٤٣)، ص ٦٠٣.

[3] أحمد، **المسند**، مسند أبي حميد الساعدي، (قال الإمام: إسناده حسن)، رقمه (٢٣٤٩٢)، ج ١٧، ص ٤٨ – ٤٩.

[4] الحطاب الرعيني، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** ، ج٨، ص ١١٣. الغرياني، **مدونة الفقه المالكي وأدلته**، ج٤، ص ٣٢٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ويُلحظ هنا استقامة ما استدل به الفقهاء من الأحاديث الناهية عن أخذ العمال الذين يتقلدون الوظائف العامة كالقضاة، والولاة، والجباة، وغيرهم من أموال الناس؛ لأن لهم أرزاقاً مخصصة لقاء عملهم، فلا يحق لهم أخذ ما زاد عنها، إذ فيه اعتداء على أموال الناس بغير حق.

ثالثاً: من الآثار: استعمل عمر أبا هريرة وقد أتهم بمال، فقال: من أين لك هذا؟ قال: تناتجت الخيول، وتلاحقت الهدايا، فقال: أي عدو الله هلا قعدت في بيتك فنظرت أيهدى إليك أم لا؟ فأخذ ذلك منه وجعله في بيت المال[1].

وجه الاستدلال: أنَّه أُشكِلَ على عمر – رضي الله عنه- مقدار ما اكتسبه أبو هريرة – رضي الله عنه – من القضاء، واعتبر قبول الهدية من الرشوة، ولا حق لآخذها بها، لذا أخذ المال من أبي هريرة ووضعه في بيت المال[2].

ويلحظ هنا أنَّه بالرغم من أن أبا هريرة من الصحابة الذين يتقون أكل المال بالباطل، ويتجنبون أخذ الهدية التي يقصد منها استمالة القاضي من قبل الخصوم، إلا أن عمر أخذ عليه قبول الهدايا لما فيها من التهمة، حتى لو كانت تعطى لأبي هريرة على سبيل التودد.

وبعد النظر والتأمل في أقوال الفقهاء، ومناقشة أدلتهم، ترى الباحثة أن القول المختار في حكم تقديم الهدايا للقضاة، هو قول الأئمة الأربعة بتحريمها؛ لقوة أدلتهم، ولما فيه من سد الذريعة أمام من لا يتق الله من القضاة الذين قد تسول لهم أنفسهم استغلال مناصبهم في أكل أموال الناس

---

[1] لم يرد الأثر بالنص السابق، وإنما ذكره المعلمي في كتابه الأنوار الكاشفة بنص آخر وهو: ثبت عن ابن سيرين أن عمر سأل أبا هريرة فأخبره فأغلظ له عمر، وقال: فمن أين لك؟ فقال: خيل نتجت، وغلة رقيق لي، وأعطية تتابعت عليَّ. قال ابن سيرين: فنظروا فوجدوه كمل قال..)، قال المعلمي: (رواه ابن سيرين وهو من خيار أئمة التابعين والسند إليه بغاية الصحة)، المعلمي، عبدالرحمن بن يحيى العتيمي اليماني، **الأنوار الكاشفة لما في كتاب أضواء على السنة من الزلل والتضليل والمجازفة**، ط٢، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق (١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م)، ص ٢٠٢.

[2] السرخسي، **المبسوط**، ج١٦، ص ٩٦. الحطاب الرعيني، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**، ج٨، ص ١١٤.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

بالباطل، سواء أكان صاحب الهدية ظالماً أم مظلوماً؛ لأنه إن كان مظلوماً فإن القاضي مسؤول أمام الله عن رد الحق له، وإن كان ظالماً فإنه يكون قد ارتكب معصيتين أولهما أنه سينصر الظالم ويدفعه إلى المزيد من الظلم والإعتداء لعدم معاقبته، وثانيهما أنه أخذ المال كرشوة له والرشوة محرمة بجميع أشكالها، والله تعالى أعلم.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

النتائج والتوصيات

ومن خلال هذه الدراسة تم التوصل إلى مجموعة من النتائج، من أهمها:

- أنَّ لنشأة الإمام ابن حزم ونمط حياته أثر كبير في بناء ملكته الفكرية والفقهية، وأنَّه جدَّ في طلب العلم منذ صغره، فكثرت تواليفه التي إنْ دلت على شيء فإنما تدل على سعة علمه، وتفتق قريحته، وعمق فهمه.
- اعتمد الإمام منهجاً في الاستنباط مخالفاً لمنهج الأئمة الأربعة، امتاز بجموده على ظاهر نصوص القرآن والسنة دون التعمق في مدلولاتها، وقال بإجماع الصحابة وحدهم، وأبطل تخصيص العموم بغير نص من القرآن أو السنة الصحيحة، وقال ببطلان القياس والاستحسان ومبدأ سد الذرائع ومفهوم المخالفة، وتوسع بالبراءة الأصلية، مما كان لذلك أثر في وقوعه بالتناقض في مذهبه أحياناً، ومخالفته لأئمة الأربعة.
- تميز الإمام بسعة علمه، وحفظه للقرآن، وكثرة روايته للسنة بأسانيدها، ويؤخذ عليه حدته في هجومه على غيره من الأئمة.
- المقصود بمخالفات الإمام ابن حزم للأئمة الأربعة أنها: الأحكام الشرعية المستنبطة من الأدلة التفصيلية التي لم يوافق فيها قول الإمام ابن حزم أقوال الأئمة الأربعة في الفروع، استناداً إلى أسباب معتبرة لدى أهل الاجتهاد.
- اختلف الإمام ابن حزم مع الأئمة الأربعة في أحكام الكثير من المسائل في الأيمان والنذور والجهاد والأقضية، حيث انبنت مخالفته على عدة أسباب خاصة، كالاقتصار على الظاهر الذي أوقعه في التناقض، والعمل بالأدلة الجزئية في بناء الأحكام، وإبطاله للقياس وسد الذرائع وغيرها من الأسباب التي ذكرت في موضعها.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

- وأخيراً، على الرغم من قوة مذهب الإمام ابن حزم، إلا أنه لم يترجح قوله في أية مسألة من مسائل المخالفات التي تناولتها الأطروحة ، بل ترجح عليه قــول الأئمــة الأربعــة؛ لأسباب ذكرت في موضعها .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وأما التوصيات، فتوصي الدراسة بما يلي:

- قيام طلبة العلم الشرعي بإجراء دراسة حول مخالفات الإمام ابن حزم الأئمة الأربعة في العقوبات، وذلك لتكتمل دراسة مخالفات الإمام للأئمة الأربعة في جميع الأحكام الشرعية.
- القيام بجمع الدراسات المتعلقة بمخالفات الإمام ابن حزم للأئمة الأربعة في موسوعة واحدة حتى يسهل على طلبة العلم معرفة الأسباب التي دفعت الإمام ابن حزم لمخالفة الأئمة، وفهم منهجه في الاستنباط الذي كان من أبرز الأسباب التي أوقعته في هذه المخالفات، وتحديد المسائل التي خالف فيها ابن حزم الأئمة الآخرين، في جميع الأبواب الفقهية.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

فهرس المصادر والمراجع

القرآن الكريم

الآمدي، علي بن محمد، **الإحكام في أصول الأحكام**، ط١، تعليق عبد الرزاق عفيفي، دار الصميعي، الرياض، دار ابن حزم، بيروت(١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م).

الإحساني، عبدالعزيز حمد آل مبارك، **تبيين المسالك شرح تدريب السالك إلى أقرب المسالك**، ط٢، شرح محمد الشيباني بن محمد بن أحمد الشنقيطي الموريتاني، دار الغرب الإسلامي، بيروت (١٩٩٥م).

أحمد، حنبل الشيباني (١٦٤هـ - ت٢٤١هـ)، **المسند**، ط١، تحقيق أحمد شاكر، دار الحديث، القاهرة (١٤١٦هـ - ١٩٩٥م).

الإسنوي، جمال الدين عبدالرحيم بن الحسن (٧٠٤هـ - ت٧٧٢هـ)، **نهاية السول في شرح منهاج الأصول إلى علم الأصول**، للقاضي البيضاوي (ت ٦٨٥هـ)، ط١، تحقيق شعبان محمد إسماعيل، دار ابن حزم، بيروت (١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م).

الألباني، محمد ناصر الدين، **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**، ط٢، إشراف زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت (١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م).

الألباني، محمد ناصر الدين، **صحيح سنن النسائي**، ط١، تعليق زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت (١٤٠٩هـ - ١٩٨٨م).

الألباني، محمد ناصر الدين، **صحيح ابن ماجه**، أبو عبدالله محمد بن يزيد القزويني (ت٢٧٥هـ)، ط١، مكتبة المعارف، الرياض (١٤١٧ هـ - ١٩٩٧م) .

الأمير، محمد، **الإكليل شرح مختصر خليل**، تصحيح أبو الفضل عبدالله الغماري، تقديم عبدالوهاب عبداللطيف، مكتبة القاهرة، مصر .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أنس، مالك الأصبحي، **المدونة الكبرى**، رواية سحنون بن سعيد التنوخي عن عبدالرحمن بن القاسم، ط١، تحقيق حمدي الدمرداش محمد، مكتبة نزار مصطفى الباز، مكة، الرياض (١٤١٩هـ - ١٩٩٩م).

أنس، مالك الأصبحي (٩٣هـ - ت١٧٩هـ)، **الموطأ**، اعتنى حسان عبدالمنان، بيت الأفكار الدولية، بيروت (٢٠٠٤).

الأنصاري، زكريا بن محمد (ت ٩٢٦هـ)، **الغرر البهية في شرح منظومة البهجة الوردية**، عمر بن مظفر بن عمر بن الوردي (٧٤٩هـ)، ومعه حاشية عبدالرحمن الشربيني (ت ١٣٢٦هـ)، وحاشية ابن قاسم العبادي (ت٩٢٢هـ)، ط١، ضبط محمد عبدالقادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤١٨هـ - ١٩٩٧م).

البخاري، أبو عبدالله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة بن بردزبة البخاري الجعفي (ت٢٦٥هـ)، **الصحيح**، ط٢، دار السلام، الرياض (١٤١٩هـ - ١٩٩٩م).

بدران، أبو العينين، **أدلة التشريع المتعارضة ووجوه الترجيح بينها**، الإسكندرية: مؤسسة شباب الجامعة .

ابن بشكوال (٤٩٤هـ - ت ١١٠١هـ)، **الصِّلة**، ط١، تحقيق إبراهيم الأبياري، دار الكتاب المصري، القاهرة، ودار الكتاب اللبناني، بيروت (١٤١٠هـ - ١٩٨٩م).

ابن بطال، أبو الحسن علي بن خلف بن عبدالملك، **شرح صحيح البخاري**، ط١، ضبطه أبو تميم ياسر بن إبراهيم، مكتبة الرشد، الرياض (١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠م).

البهوتي، منصور بن يونس (ت١٠٥١هـ)، **شرح منتهى الإرادات**، ط٢، دار الكتب، بيروت (١٤١٦هـ - ١٩٩٦م).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

البهوتي، منصور بن يونس الحنبلي(ت١٠٥١هـ)، **كشاف القناع، عن متن الإقناع**، لموسى بن أحمد الحجاوي (ت٩٦٠هـ)، ط١، قدم له كمال العناني، تحقيق محمد الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤١٨هـ - ١٩٩٧م).

البيانوني، محمد أبو الفتح، (١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م)، **دراسات في الإختلافات الفقهية حقيقتها نشأتها أسبابها المواقف المختلفة منها**، ط١، دار السلام .

البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي (ت ٤٥٨هـ)، **السنن الصغير**، ط١، تحقيق عبدالمعطي أمين القلعجي، دار الوفاء، المنصورة (١٤١٠هـ - ١٩٨٩م).

البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي، **السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي**، لعلاء الدين علي بن عثمان المارديني الشهير بابن التركماني، ط١، مجلس دائرة المعارف النظامية، حيدر آباد (١٣٤٤ هـ).

البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين (٣٨٤هـ - ت ٤٥٨ هـ)، **معرفة السنن والآثار**، ط١، تعليق عبدالمعطي القلعجي، دار الوفاء، المنصورة (١٤١١ هـ - ١٩٩١م).

الترمذي، أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة (ت ٢٧٩هـ)، **جامع الترمذي**، ط١، دار السلام، الرياض (١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م).

التنوخي، زين الدين المنجي، **الممتع في شرح المقنع**، ط١، تحقيق عبدالملك بن عبدالله بن دهيش، دار خضر، بيروت (١٤١٨ هـ - ١٩٩٧م).

ابن تيمية، **رفع الملام عن الأئمة الأعلام**، ط١، تحقيق أبي مصعب محمد سعيد البدري، دار الكتاب المصري، القاهرة، دار الكتاب اللبناني، بيروت (١٤١١هـ - ١٩٩١م).

ابن تيميه، أحمد، **مجموع فتاوى ابن تيميه**، ترتيب عبدالرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي الحنبلي، دار عالم الكتب، الرياض (١٤١٢هـ - ١٩٩١م).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ابن جزي، محمد بن أحمد الغرناطي (ت٧٤١هـ)، **التسهيل لعلوم التنزيل**، تحقيق عبدالله الخالدي، دار الأرقم بن أبي الأرقم، بيروت.

الجزيري، عبدالرحمن، (١٩٨٦م)، **كتاب الفقه على المذاهب الأربعة**، بيروت: دار الكتب العلمية.

الجويني، أبو المعالي عبدالملك بن عبدالله بن يوسف (ت ٤٧٨هـ)، **نهاية المطلب في دراية المذهب في فروع المذهب الشافعي**، ط١، تحقيق محمد عثمان، دار الكتب العلمية، بيروت (٢٠١٠م).

ابن الحاجب، أبو عمرو عثمان (ت٦٤٦ه)، **شرح مختصر المنتهى الأصولي**، شرحه عضد الدين عبدالرحمن الإيجي (ت٧٥٦هـ)، ط١، تحقيق محمد حسن محمد، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤م).

ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد العسقلاني الكناني (ت ٨٥٢هـ)، **تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير**، ط١، تحقيق عادل عبدالموجود وعلي معوض، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤١٩ هـ - ١٩٩٨م).

ابن حجر، أحمد بن علي العسقلاني (٧٧٣ هـ - ت٨٥٢ هـ)، **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، ط٣، تحقيق عبدالعزيز بن عبدالله بن باز، تبويب محمد فؤاد عبدالباقي، دار السلام، الرياض، دار الفيحاء، دمشق (١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م).

ابن حزم، أبو محمد علي بن سعيد الأندلسي (ت٤٥٦هـ - ١٠٦٤م)، **الإحكام في أصول الأحكام**، ط٢، تحقيق أحمد الشاكر، قدم له إحسان عباس، منشورات دار الآفاق الجديدة، بيروت(١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ابن حزم، أبو محمد علي بن سعيد الأندلسي، **الإحكام في أصول الأحكام**، ط٢، تحقيق لجنة بإشراف الناشر، دار الحديث، القاهرة (١٤١٣هـ - ١٩٩٢م).

ابن حزم، أبو محمد علي بن سعيد الأندلسي(ت ٤٥٦هـ - ١٠٦٤م)، **طوق الحمامة في الألفة والألاف**، ط٥، تحقيق صلاح الدين القاسمي، الدار التونسية للنشر (١٩٩٣م).

ابن حزم، أبو محمد علي بن سعيد الأندلسي، **الفِصَل في الملل والأهواء والنحل**، وبهامشه الملل والنحل لأبي الفتح الشهرستاني (ت٥٤٨هـ)، ط٢، دار المعرفة، بيروت (١٣٩٥هـ - ١٩٧٥م).

ابن حزم، **المحلى شرح المجلى بالحجج والآثار**، ط١، تحقيق أحمد شاكر، تقديم محمد المرعشلي، دار إحياء التراث العربي، ومؤسسة التاريخ العربي، بيروت (١٤١٨هـ - ١٩٩٧م).

ابن حزم، **ملخص إبطال القياس والرأي والاستحسان والتقليد والتعليل**، ط٢، تحقيق سعيد الأفغاني، دار الفكر، بيروت (١٣٨٩هـ - ١٩٦٩م).

ابن حزم، **النبذة الكافية في أصول أحكام الدين**، ط١، تحقيق محمد سعيد البدري، دار الكتاب المصري، القاهرة، ودار الكتاب اللبناني، بيروت (١٤١٢ هـ - ١٩٩١ م).

الحطاب الرعيني، أبو عبدالله محمد بن محمد بن عبدالرحمن المغربي (ت٩٥٤هـ)، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**، ضبط زكريا عميرات، ط خاصة، دار عالم الكتب، الرياض (١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م).

الحموي، ياقوت بن عبد الله الرومي (٥٧٧هـ - ت ٦٢٦هـ)، **إرشاد الأريب إلى معرفة الأديب المعروف بمعجم الأدباء**، ط١، تحقيق عمر الطباع، دار المعارف، بيروت (١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الحميدي، أبو عبدالله محمد بن أبي نصر الفتوح الأزدي (٤٢٠- ت٤٨٨هـ)، **جذوة المقتبس في تاريخ علماء الأندلس**، ط١، تحقيق إبراهيم الأبياري، دار الكتاب المصري، القاهرة، دار الكتاب اللبناني، بيروت (١٤١٠هـ - ١٩٨٩م).

الخرشي، محمد بن عبدالله بن علي المالكي (ت ١١٠١هـ)، **الحاشية**، على مختصر سيدي خليل، لخليل بن إسحاق بن موسى (ت ٧٦٧هـ)، ط١، تحقيق زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت(١٤١٧هـ – ١٩٩٧م).

ابن خلدون، عبد الرحمن، **تاريخ العلامة ابن خلدون" العبر وديوان المبتدأ والخبر في أيام العرب والعجم والبربر ومن عاصرهم من ذوي السلطان الأكبر**"، ط٢، مكتبة المدرسة ودار الكتاب اللبناني، بيروت (١٩٦١م).

ابن خلكان، أحمد بن محمد بن أبي بكر (٦٠٨هـ- ت٦٨١هـ)، **وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان**، ط١، تقديم محمد المرعشلي، اعتنى بها مكتب التحقيق، أعد فهارسها رياض عبد الله عبدالهادي، دار إحياء التراث العربي، بيروت (١٤١٧هـ -١٩٩٧م).

الخن، مصطفى سعيد، **أثر الإختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء**، ط٧، مؤسسة الرسالة، بيروت (١٤١٨هـ - ١٩٩٨م).

الدارقطني، علي بن عمر (ت ٣٨٥ هـ)، **السنن**، ط١، تعليق مجدي بن منصور بن سيد الشورى، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤١٧ هـ - ١٩٩٦م).

أبو داود، **السنن**، ط١، تحقيق يوسف الحاج أحمد، مكتبة ابن حجر، دمشق (١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤م).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة المالكي (ت١٢٣٠هـ)، **حاشية الدسوقي**، على الشرح الكبير للدردير (ت١٢٠١هـ)، وبالهامش تقريرات المحقق محمد بن أحمد (١٢٩٩هـ)، ط١، تخريج محمد عبدالله شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤١٧هـ - ١٩٩٦م).

الدميري، كمال الدين أبي البقاء محمد بن موسى بن عيسى (٧٤٢هـ - ت ٨٠٨هـ)، **النجم الوهاج في شرح المنهاج**، ط٢، دار المنهاج، جدة (١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م).

الذهبي، أبو عبدالله محمد بن أحمد (٧٤٨هـ - ت ١٣٤٨م)، **تذكرة الحفاظ**، ط١٤، صُحِّحَ تحت رعاية وزارة المعارف للحكومة العالية الهندية، دار الكتب العلمية، بيروت.

الذهبي، أبو عبدالله محمد بن أحمد (ت ٧٤٨هـ - ١٣٤٨م)، **سِيَر أعلام النبلاء**، ط١١، تحقيق شعيب الأرناؤوط ومحمد العرقسوسي، مؤسسة الرسالة، بيروت (١٤١٧هـ - ١٩٩٦م).

الرازي، فخر الدين محمد بن عمر، **المحصول في علم أصول الفقه**، ط٢، تحقيق عادل أحمد عبدالموجود وعلي معوض، المكتبة العصرية، بيروت (١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م) .

أبو رحمة، إبراهيم و استانبولي، محمد وبطرس، دورين، **تشريعات المحاكم وأصول المحاكمات**، عمان: نقابة المحامين .

الرحيباني، مصطفى السيوطي، **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى وتجريد زوائد الغاية والشرح**، الشيخ حسن الشطي، المكتب الإسلامي، بيروت.

ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي (٤٥٠هـ - ت٥٢٠ هـ)، **البيان والتحصيل والشرح والتعليل لمسائل المستخرجة**، ط٢، تحقيق محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ابن الرفعة، أبو العباس أحمد بن محمد (ت٧١٠هـ)، **كفاية النبيه شرح التنبيه في فقه الإمام الشافعي**، ويليه الهداية إلى أوهام الكفاية، عبد الرحمن بن الحسن الأسنوي (ت٧٧٢هـ)، ط١، تحقيق مجدي باسلوم، دار الكتب العلمية، بيروت (٢٠٠٩م).

الزحيلي، وهبه،(١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م)، **الفقه الإسلامي وأدلته**، ط١، دمشق: دار الفكر.

الزرقاني، عبد الباقي بن يوسف بن أحمد بن محمد المصري (ت١٠٩٩هـ)، **شرح الزرقاني**، على مختصر سيدي خليل، لخليل بن إسحاق بن موسى الجندي المالكي (ت٧٧٦هـ)، ومعه الفتح الرباني، وهو حاشية محمد بن الحسن بن مسعود البناني، ط١، ضبط عبد السلام محمد أمين، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م) .

الزركشي، محمد بن بهادر بن عبدالله (ت ٧٩٤هـ)، **البحر المحيط في أصول الفقه**، ط١، ضبط محمد محمد تامر، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م) .

زيدان، عبدالكريم، (١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠م)، **نظام القضاء في الشريعة الإسلامية**، ط٣، بيروت: مؤسسة الرسالة. .

زيدان، عبدالكريم، (١٤١٩ هـ - ١٩٩٨م)، **الوجيز في أصول الفقه**، بيروت: مؤسسة الرسالة.

الزيلعي، عثمان بن علي (ت ٧٤٣ هـ)، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، أبو البركات عبدالله بن أحمد النسفي (ت ٧١٠هـ)، ومعه حاشية الشيخ الشلبي، ط١، تحقيق أحمد عزو عناية، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠م).

السامري، محمد بن عبدالله، **المستوعب**، تحقيق عبدالملك بن عبدالله بن دهيش.

السرخسي، أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل (ت ٤٩٠هـ)، **أصول السرخسي**، ط١، تحقيق رفيق العجم، دار المعرفة، بيروت (١٤١٨هـ - ١٩٩٧م) .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

السرخسي، **المبسوط**، تحقيق محمد حسن الشافعي، ط١، تقديم كمال العناني، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤٢١هـ - ٢٠٠١م).

السرخسي، **المبسوط**، ط٢، دار المعرفة، بيروت.

السرطاوي، محمود علي، (١٤٢٨ هـ - ٢٠٠٧م)، **شرح قانون الأحوال الشخصية**، ط٢، عمان: دار الفكر.

ابن شاس، عبدالله بن نجم (ت ٦١٦هـ)، **عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة**، ط١، تحقيق محمد أبو الأجفان وعبدالحفيظ منصور، مراجعة محمد الحبيب بن الخوجة وبكر بن عبدالله أبو زيد، دار الغرب الإسلامي (١٤١٥هـ - ١٩٩٥م).

الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس(١٥٠هـ - ت٢٠٤هـ)، **الأم**، اعتنى به حسان عبد المنان، بيت الأفكار الدولية، عمان، الرياض.

الشافعي، محمد بن أدريس (١٥٠ هـ - ت٢٠٤ هـ)، **الرسالة**، تحقيق أحمد محمد شاكر، المكتبة العلمية، بيروت.

الشافعي، أبو عبدالله محمد بن إدريس (١٥٠هـ - ت٢٠٤هـ)، **مختصر كتاب الأم في الفقه**، تحقيق حسين عبدالحميد نيل، دار الأرقم بن أبي الأرقم، بيروت.

شرارة، عبد اللطيف، **ابن حزم رائد الفكر العربي**، بيروت: المكتب التجاري للطباعة والنشر.

الشربيني، محمد بن محمد الخطيب، **الإقناع في حلِّ ألفاظ أبي شجاع**، ط١، تحقيق علي محمد عوض وعادل عبدالموجود، تقديم محمد بكر إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤١٤ هـ - ١٩٩٤م).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الشربيني، محمد بن محمد الخطيب، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، ط١، تحقيق علي معوض وعادل عبد الموجود، تقديم محمد بكر إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤١٥هـ - ١٩٩٤م).

الشربيني، **مغني المحتاج على متن منهاج الطالبين للنووي**، ومعه الشرح السوي في ترجمة الإمام النووي للسيوطي، تعليق جوبلي الشافعي، إشراف صدقي العطار، دار الفكر، بيروت (١٤٢٥هـ - ٢٠٠٥م).

الشنقيطي، أحمد بن أحمد المختار الجكني، **مواهب الجليل من أدلة خليل**، راجعه عبدالله إبراهيم الأنصاري، إدارة إحياء التراث الإسلامي، قطر (١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م).

الشوكاني، محمد بن علي، **نيل الأوطار من منتقى الأخبار**، ط١، دار المدار الإسلامي، بيروت (٢٠٠٢م) .

ابن أبي شيبة، أبو بكر عبدالله بن محمد بن إبراهيم (١٥٩ هـ - ت٢٣٥ هـ)، **المصنف**، ط١، تقديم سعد بن عبدالله آل حميِّد، تحقيق حمد بن عبدالله الجمعة ومحمد بن إبراهيم اللحيدان، مكتبة الرشد ناشدون، الرياض (١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤م).

شيخي زاده، عبدالرحمن بن محمد بن سليمان الكليبولي الحنفي (ت ١٠٧٨هـ)، **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**، ومعه الدر المنتقى في شرح الملتقى، للحصكفي (ت ١٠٨٨هـ)، ط١، تخريج خليل المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤١٩هـ - ١٩٨٨م).

الشيرازي، أبو إسحاق (٣٩٣هـ - ت ٤٧٦هـ)، **المهذب**، ط١، تحقيق محمد الزحيلي، دار القلم، دمشق، الدار الشامية، بيروت.

صالح، محمد أديب، (١٤١٣هـ - ١٩٩٣م)، **تفسير النصوص في الفقه الإسلامي**، ط٤، بيروت، عمان: المكتب الإسلامي .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الصنعاني، عبدالرزاق بن همام، **مختصر المصنف**، ط١، اختصره مصطفى عوض، دار الجيل، بيروت (١٤١٧هـ - ١٩٩٧م).

الصنعاني، أبو بكر عبدالرزاق بن همام بن نافع (ت٢١١هـ)، **المصنف، وفي آخره كتاب الجامع** لمعمر بن راشد الأزدي، ط١، تحقيق أيمن نصر الدين الأزهري، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م).

الضرير، أبو طالب عبدالرحمن بن عمر بن أبي القاسم بن علي بن عثمان البصري (ت٦٨٤هـ)، **الواضح في شرح مختصر الخرقي**، ط١، تحقيق عبدالملك بن دهيش، دار خضر، بيروت (١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م).

ابن عابدين، **الحاشية**، ويليه قرة عيون الأخبار، وتقريرات الرافعي، ط دار عالم الكتب، الرياض (١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٣م).

ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي (ت ١٢٥٢هـ)، **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين**، ويليه تكملة الحاشية المسماة قرة عيون الأخبار، لمحمد علاء الدين أفندي، ط١، تحقيق محمد صبحي حلاق وعامر حسين، تصحيح مكتب تحقيق دار إحياء التراث العربي، دار إحياء التراث العربي، ومؤسسة التاريخ العربي، بيروت (١٤١٩هـ - ١٩٩٨م).

ابن عابدين، **رد المختار على الدر المحتار حاشية ابن عابدين على شرح الشيخ محمد بن علي الحصكفي لمتن تنوير الأبصار**، للتمرتاشي، ومعه تقريرات الرافعي، ط١، تحقيق عبدالمجيد طعمه الحلبي، دار المعرفة، بيروت (١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبدالله بن محمد النمري الأندلسي (٣٦٨هـ - ت ٤٦٣هـ)، **الإستذكار**، ط٤، تحقيق حسان عبدالمنان و محمود القيسية، مؤسسة النداء، أبو ظبي (١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م).

ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبدالله بن محمد النمري المالكي (ت ٤٦٣هـ)، **الكافي في فقه أهل المدينة الماكي**، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م).

أبو عبيد، القاسم بن سلام (١٥٧هـ - ت ٢٢٤هـ)، **كتاب الأموال**، تحقيق محمد عمارة، دار الشروق.

العك، خالد عبدالرحمن،(١٤١٣هـ - ١٩٩٣م). **موسوعة الفقه المالكي**، ط١، دمشق: دار الحكمة.

ابن العماد، أبو الفلاح عبد الحي بن أحمد بن محمد(ت١٠٨٩هـ)، **شذرات الذهب في أخبار من ذهب**، ط١، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤١٩هـ - ١٩٩٨م).

العيني، أبو محمد محمود بن أحمد، **البناية في شرح الهداية**، ط٢، تعليق المولوي محمد عمر، دار الفكر، بيروت (١٤١١هـ - ١٩٩٠م).

العيني، محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن الحسين الحنفي (ت٨٥٥هـ)، **البناية شرح الهداية**، ط١، تحقيق أيمن شعبان، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م).

الغرياني، عبدالرحمن، (١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢ م). **مدونة الفقه المالكي وأدلته**، ط١، بيروت: مؤسسة الريان .

الغزي، أبو الحارث محمد صدقي بن أحمد البورنو، **موسوعة القواعد الفقهية**، ط١، مكتبة التوبة، الرياض، دار ابن حزم، بيروت (١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الغنيمي، عبدالغني الميداني الدمشقي، **اللباب في شرح الكتاب**، ومعه تثبيت أولي الألباب بتخريج أحاديث اللباب، ط١، تخريج عبدالرزاق المهدي، دار الكتاب العربي، بيروت (١٤١٥هـ - ١٩٩٤م).

الفيومي، أحمد بن محمد بن علي المقري(ت٧٧٠هـ)، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي**، ط٤، المطبعة الأميرية، القاهرة (١٩٢١م).

القاري، علي بن سلطان محمد (ت١٠١٤هـ)، **مرقاة المفاتيح، شرح مشكاة المصابيح**، لمحمد بن عبدالله الخطيب التبريزي (ت٧٤١هـ)، ط١، تحقيق جمال عيتاني، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م).

ابن قدامة، أبو محمد عبدالله بن أحمد بن محمد المقدسي (ت٦٢٠هـ)، **العمدة في الفقه**، ط١، تحقيق ثناء الهواري وإيمان محمد أبو زهراء، مراجعة عبدالرحمن بن الشيخ أحمد الشامي، الدار المتحدة، دمشق (١٤١٠هـ - ١٩٩٠م).

ابن قدامة، عبدالله المقدسي (٥٤١هـ - ت٦٢٠هـ)، **الكافي في فقه الإمام أحمد**، ط١، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، عمان، دار ابن حزم، بيروت (١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م).

ابن قدامة، عبدالله المقدسي (ت٦٢٠هـ)، **الكافي في فقه الإمام أحمد**، ط١، تحقيق محمد الشافعي وشاركه أحمد محروس جعفر، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤٢١هـ - ٢٠٠١م).

ابن قدامة، المقدسي (٥٤١هـ - ت ٦٢٠هـ)، **المغني**، اعتنى به رائد بن أبي علفه، بيت الأفكار الدولية، عمان، الرياض (٢٠٠٤م).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

القرافي، أبو العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي (ت٦٨٤هـ)، **الذخيرة في فروع المالكية**، ط١، تحقيق أبي إسحاق أحمد عبدالرحمن، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م).

القرافي، أبو العباس أحمد بن إدريس بن عبدالرحمن الصنهاجي (ت ٦٨٤هـ)، **نفائس الأصول في شرح المحصول**، ط٢، تحقيق عادل أحمد عبدالموجود وعلي معوض، قرظه عبدالفتاح أبو سنة، مكتبة نزار مصطفى الباز، الرياض (١٤١٨هـ - ١٩٩٧م) .

القرطبي، أبو عمر يوسف بن عبد البر النمري الأندلسي(ت٤٦٣هـ)، **جامع بيان العلم وفضله وما ينبغي في روايته وحمله**، تصحيح إدارة الطباعة المنيرية، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤٠٨هـ - ١٩٨٨ م).

القرطبي، أبو عبدالله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري (ت ٦٧١ هـ)، **الجامع لأحكام القرآن**، ط١، دار ابن حزم (١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤م).

القنوجي، محمد صديق بن حسن، **موسوعة مصطلحات أبجد العلوم**، ط١، تقديم رفيق العجم، تحقيق عبدالله الخالدي، مكتبة لبنان ناشرون، بيروت (٢٠٠١م).

الكاساني، أبو بكر مسعود الحنفي (ت ٥٨٧ هـ)، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، ط١، تحقيق علي محمد معوض عادل عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤١٥هـ - ١٩٩٤م).

الكاساني، ابن مسعود (ت٥٨٧هـ)، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، ط١، تحقيق محمد خير حلبي، دار المعرفة، بيروت (١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م).

الكوهجي، عبدالله بن الشيخ حسن الحسن، **زاد المحتاج بشرح المنهاج**، ط١، تحقيق عبدالله بن إبراهيم الأنصاري، منشورات الكتب العصرية، بيروت.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

لجنة موسوعة الفقه الإسلامي،(١٣٨٥هـ - ١٩٦٦م)، **معجم فقه ابن حزم الظاهري**، مطبعة جامعة دمشق .

اللكنوي، عبدالحي بن عبدالحليم (ت١٣٠٤هـ)، **عمدة الرعاية على شرح الوقاية**، يليه زبدة النهاية لعمدة الرعاية، عبدالحميد بن عبدالحليم اللكنوي، وحسن الدراية لأواخر شرح الوقاية، عبدالعزيز بن عبدالرحيم اللكنوي، وبهامشه غاية العناية على عمدة الرعاية، لصلاح محمد أبو الحاج، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت(٢٠٠٩م).

ابن ماجه، أبو عبدالله محمد بن يزيد القزويني، **السنن**، ط١، تحقيق رائد بن صبري، دار طويق، الرياض (١٤٣١ هـ - ٢٠١٠م).

الماوردي، علي بن محمد بن حبيب المصري، **الحاوي الكبير في فقه الشافعي**، ط١، تحقيق علي معوض وعادل عبدالموجود، قدم له عبدالفتاح أبو سنة ومحمد أبو بكر، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤١٤هـ - ١٩٩٤م).

المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، الدورة العادية الثامنة، المنعقدة في المركز الثقافي الإسلامي في مدينة بنلسية في إسبانيا، في الفترة ٢٦ ربيع الآخر – ١ جمادى الأولى ١٤٢٢هـ، الموافق ١٨ – ٢٢ يوليو ٢٠٠١م، القرار ٨/٣.

المرتضى الزبيدي، أبو فيض السيد محمد مرتضى الحسيني الواسطي، **تاج العروس من جواهر القاموس**، تحقيق علي شيري، دار الفكر، بيروت (١٤١٤هـ - ١٩٩٤م) .

المرداوي، أبو الحسن علي بن سليمان الدمشقي الصالحي الحنبلي (٨١٧هـ - ت ٨٨٥هـ)، **الإنصاف في معرفة الراجح من خلاف على مذهب أحمد بن حنبل**، وفي آخره كتاب رفع الملام عن الأئمة الأعلام لابن تيميه (٧٢٨هـ)، ط١، دار إحياء التراث العربي ومؤسسة التاريخ العربي، بيروت (١٤١٩هـ - ١٩٩٨م).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المرغيناني، أبو الحسن علي بن أبي بكر بن عبدالجليل الرشداني (ت٥٩٣هـ)، **الهداية شرح بداية المبتدي**، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤١٠هـ - ١٩٩٠م).

المرغيناني، أبو الحسن علي بن أبي بكر الفرغاني (٥١١هـ - ت ٥٩٣هـ)، **الهداية شرح بداية المبتدي**، تحقيق محمد عدنان درويش، دار الأرقم ابن أبي الأرقم، بيروت.

المعلمي، عبدالرحمن بن يحيى العتيمي اليماني، **الأنوار الكاشفة لما في كتاب أضواء على السنة من الزلل والتضليل والمجازفة**، ط٢، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق (١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م).

معلوف، يوسف، **المنجد في اللغة**، ط جديدة، بيروت: المطبعة الكاثوليكية .

ابن مفلح، محمد المقدسي (ت٧٦٣هـ)، **الفروع**، ومعه تصحيح الفروع، لعلي بن سليمان المرداوي (ت٨٨٥هـ)، وحاشية ابن قندس، لأبي بكر بن إبراهيم بن يوسف البعلي (ت٦٨١هـ)، ط١، تحقيق عبدالله التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت (١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م).

ابن مفلح، أبو إسحاق إبراهيم بن محمد بن عبدالله بن محمد(ت٨٨٤هـ)، **المبدع شرح المقنع**، ط١، تحقيق محمد الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت(١٤١٨هـ - ١٩٩٧م).

المقدسي، عبدالرحمن بن إبراهيم (٥٥٦هـ - ت٦٢٤هـ)، **العدة شرح العمدة في فقه الإمام أحمد**، تحقيق عبدالرزاق المهدي، دار الكتاب العربي.

المقري، أحمد، **نفح الطيب**، مصر: مطبعة عيسى البابي الحلبي،.

ابن الملقن، أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الأنصاري (٧٢٣هـ - ت ٨٠٤ هـ)، **البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير**، ط١، تحقيق أبي صفية

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

مجدي السيد بن أمين وأبي محمد عبدالله بن سليمان، دار الهجرة، الرياض(١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م) .

مُلّا علي القاري، الهروي (ت ١٠١٤ هـ)، **فتح باب العناية في شرح كتاب النقاية في الفقه الحنفي**، وفي آخره كتاب النقاية مختصر وقاية الرواية في مسائل الهداية، لعبيد الله بن مسعود المحبوبي (ت ٧٤٧هـ)، ط١، تحقيق أحمد فريد المزيدي، دار الكتب العلمية، بيروت (٢٠٠٩م).

المنجد في اللغة،(١٩٧٣م)، ط١١، بيروت: دار المشرق.

المنذري، أبو محمد زكي الدين عبدالعظيم بن عبدالقوي (٥٨١هـ - ت٦٥٦هـ)، **الترغيب والترهيب**، ضبط أبو صهيب الكرمي، بيت الأفكار الدولية، عمان، الرياض.

ابن منظور، أبو الفضل محمد بن مكرم الأفريقي المصري (٦٣٠هـ - ت٧١١هـ)، **لسان العرب**، دار الحديث، القاهرة (١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م).

المنوفي، علي بن خلف المالكي المصري (٨٥٧هـ - ت٩٣٩هـ)، **كفاية الطالب الرباني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، وبالهامش حاشية العدوي، لعلي الصعيدي العدوي المالكي المصري، ط١، تحقيق أحمد حمدي إمام، مراجعة علي الهاشمي، مطبعة المدني، القاهرة (١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م).

الموصللي، عبدالله بن محمود بن مودود الحنفي، **الإختيار لتعليل المختار**، ط١، تحقيق علي أبو الخير ومحمد وهبي سليمان، دار الخير، بيروت (١٤١٩هـ - ١٩٩٨م).

ابن النجار، محمد بن أحمد بن عبدالعزيز بن علي الفتوحي الحنبلي (ت٩٧٢هـ)، **شرح الكوكب المنير المسمى بمختصر التحرير**، تحقيق محمد الزحيلي ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، الرياض (١٤١٣هـ - ١٩٩٣م) .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد (ت٩٧٠ هـ)، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، أبو البركات عبدالله بن أحمد بن محمود النسفي (ت٧١٠ هـ)، ومعه الحواشي المسماة منحة الخالق على البحر الرائق، لابن عابدين الدمشقي (ت١٢٥٢هـ)، ط١، ضبط زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤١٨هـ - ١٩٩٧م).

النسائي، أحمد بن شعيب بن علي بن سنان بن بحر(ت٣٠٣هـ)، **السنن الصغرى**، بشرح الإمام السندي (ت١١٣٨هـ)، ط١، تحقيق يوسف الحاج أحمد، مكتبة ابن حجر، دمشق (١٤١٢هـ - ٢٠٠٤م).

النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف الدمشقي (ت٦٧٦هـ)، **روضة الطالبين**، ومعه المنهاج السوي في ترجمة النووي، منتقى الينبوع في ما زاد على الروضة من الفروع، لجلال الدين السيوطي، ط خاصة، تحقيق عادل عبدالموجود وعلي معوض، دار عالم الكتب، الرياض (١٤٢٣هـ -٢٠٠٣م).

النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، ط١، تحقيق مأمون شيحا، دار المعرفة، بيروت (١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م).

النووي، أبو زكريا محيي الدين بن شرف (٦٣١هـ - ت٦٧٦هـ)، **المجموع شرح المهذب للشيرازي**، تحقيق محمد المطيعي، دار عالم الكتب، الرياض (١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م).

النيسابوري، مسلم بن الحجاج (٢٠٦هـ - ت٢٦١هـ)، **الصحيح**، ط١، دار إحياء التراث العربي، بيروت (١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م).

هاديه، علي، البليشي، بلحسن، يحيى، الجيلاني بن الحاج،(١٩٧٩م)، **القاموس الجديد للطلاب**، ط١، تقديم محمود المسعدي، تونس: الشركة التونسية للتوزيع.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ابن همام، محمد بن عبدالواحد السيواسي السكندري (ت٨٦١هـ)، **شرح فتح القدير**، على الهداية شرح بداية المبتدي، لعلي بن أبي بكر المرغيناني (ت٥٩٣هـ)، ط١، تعليق عبدالرزاق المهدي، دار الكتب العلمية، بيروت (١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م).

الهيتمي، أبو العباس أحمد بن محمد بن علي بن حجر(ت٩٧٤هـ)، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج**، وهو شرح على كتاب منهاج الطالبين في فقه الشافعي، لأبي زكريا النووي (ت٦٧٦هـ)، ضبط محمد محمد تامر، مكتبة الثقافة الدينية.

.http://e-cfr.org/ar/

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

IBN HAZM DISAGREEMENTS WITH THE FOUR IMAMS IN THE ISSUES OF OATH, VOW, JIHAD, AND JURISDICTION

A COMPARATIVE STUDY

By

Clarity of his mind, Safa Okleh Salem Zuraiqat

Supervisior

dr. Abdollah Al-kilani, prof

ABSTRACT

This study irregularities Imam Ibn Hazm of the four Imams (Abu Hanifa, Malik, Shafi'i and Ahmad) in matters of oath, Vow, Jihad, and jurisdiction, for the reasons for considering the Imam Ibn Hazm.

The researcher has remembrance of the life of Imam Ibn Hazm and the statement of the impact in building his queen jurisprudence, then the statement of the concept of the offenses and the most important reasons that carried forward on the violation of the Imams of the four, also indicate the approach fundamentalist followed by Imam Ibn Hazm in the development of legal provisions, and the statement of the issues that violated where Imaam Ibn Hazm of the four imams in matters of Vows, Jihad and districts.

In order to achieve this the researcher divided the search to five chapters as follows: the introductory chapter, which included a profile of

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

the life of Imam Ibn Hazm, virtual, and his method of deduction, and highlighted the reasons for his violation of the Imams, and the first chapter, which dealt with violations of the Imam Ibn Hazm of the four imams in the jurisprudence of faith, and in Mbgesan, then the second chapter, which dealt with the issues that violated the Imam Ibn Hazm of the four imams in the jurisprudence of vows, and in four of Detectives, and Chapter III of the issues that violated the Imam Ibn Hazm of the four imams in the jurisprudence of jihad, and in four of Detectives, and Chapter IV, which dealt with the issues that violated the Imam Ibn Hazm in the jurisprudence of the four imams districts, and in five of Detectives.

The researcher has to collect as much as she collected forensic evidence undertaken by the texts of the Qur'an and Sunnah, and effects, which was understood by the Imams of the five, and then discuss the evidence, the statement of objections and refute those objections, and then a statement to say choice in the matter and concluded the study was made the most significant results that have been reached.

And Allah is the source of strength

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit